جـامعـة الـشـرق الأوسـط
MIDDLE EAST UNIVERSITY

مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية
"دراسة مقارنة في القانونين الأردني والعراقي"

The liability of the bank donor banking facilities
(A comparative study in Jordanian and Iraqi laws)

إعداد الطالب

جعفر عقيل الجميلي

(401310063)

إشراف

الأستاذ الدكتور جمال الدين عبد الله مكناس

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص

قسم القانون الخاص

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

آب/2015

تفويض

أنا الطالب جعفر عقيل الجميلي أفوض جامعة الشـــرق الأوســـط بتزويد نسخ من رسالتي المعنونة بـــ "مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية – دراسة مقارنة في القانونين الأردني والعراقـــي" للمكتبـــات الجامعية أو المؤسسات أو الهيئـــات أو الأشـــخاص المعنيـــة بالأبحـــاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: جعفر عقيل الجميلي

التاريخ: ٢٦/٨/2015

التوقيع:

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة و عنوانها "مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية – دراسة مقارنة في القانونين العراقي والأردني ".

وأجيزت بتاريخ 26/ 8 /2015

أعضاء لجنة المناقشة		التوقيع
الأستاذ الدكتور جمال الدين عبدالله مكناس	مشرفا	....
الأستاذ الدكتور وليـد هويمل عوجان	رئيسآ	....
الدكتــور نجم ريـــاض الربضي	عضوآ خارجيآ	....

شكر وتقدير

أتقدم بالشكر والامتنان والتقدير إلى أستاذي الدكتور المشرف جمال الدين عبد الله مكناس الذي تحمل معي الكثير في سبيل إخراج هذه الرسالة بهذه الصورة، والذي غمرني بنصحه وإرشاده وملاحظاته الدقيقة، فجزاه الله عني خير الجزاء.

والشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة لتكرمهم بقبول مناقشة هذه الرسالة، وسيكون لملاحظاتهم الأثر الطيب في إخراج هذه الرسالة بالصورة المثلى.

الباحث

الإهداء

إلى من أعزه الله بالهيبة والوقار .. إلى من علمني العطاء بدون انتظار .. إلى من أحمل أسمه بكل افتخار .. أرجو من الله أن يمد في عمرك لترى ثماراً قد حان قطافها بعد طول انتظار.. وستبقى كلماتك نجوم أهتدي بها اليوم وفي الغد وإلى الأبد

والدي العزيز ...

إلى نبع الحب والحنان

إلى رمز الحب وبلسم الشفاء

إلى القلب الناصع بالبياض

والدتي الحبيبة ...

إلى من هم سعادتي في دنياي.. وكمال حياتي

زوجتي وأولادي ...

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة إلى رياحين حياتي

إخوتي ...

إلى بلدي العزيز العراق ...

إلى كل الذين أحبهم أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع

الباحث

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة
المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية المصرف المهنية عن منح التسهيلات المصرفية	86
المطلب الثالث: طبيعة المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية	93
الفصل الرابع: أركان وآثار مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية	
المبحث الأول: أركان وآثار المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية	97
المطلب الأول: أركان المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية	97
المطلب الثاني: آثار قيام المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية	116
المبحث الثاني: أركان وآثار المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية	132
المطلب الأول: أركان المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية	132
المطلب الثاني: آثار قيام المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية	136
الفصل الخامس: الخاتمة والنتائج والتوصيات	
أولاً: الخاتمة	143
ثانياً: النتائج	144
ثالثاً: التوصيات	147
قائمة المراجع	

مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية "دراسة مقارنة في القانوني الأردني والعراقي"

إعداد الطالب

جعفر عقيل الجميلي

إشراف الأستاذ الدكتور

جمال الدين عبد الله مكناس

الملخص

تناولت هذه الدراسة موضوعاً ذا أهمية عملية في القطاع المصرفي، وقد سعت الدراسة إلى بيان النظام القانوني الذي يحكم مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية تجاه العميل المقترض عن أية أضرار يمكن أن تنشأ بسبب تجاوز المصرف لقواعد وأسس منح هذه التسهيلات.

وجاءت الدراسة لتعالج مشكلة غياب النصوص التشريعية الناظمة لأحكام المسؤولية المدنية والمهنية للمصرف مانح هذه التسهيلات؛ ذلك أن هذه المسؤولية لم يتناولها المشرّعان الأردني والعراقي بالتنظيم القانوني، وإنما أخضعا تلك المسؤولية للقواعد العامة التي تبين عدم ملاءمتها للتطبيق في هذا المجال، وهنا كل المصاريف تضع خطط واستراتيجيات خاصة بما تراه مناسباً لأعمالها وتتبع منهج يحافظ بالمرتبة الأولى على ربحية المصرف كزن المصارف مؤسسات مالية هدفها الربح فجائت هذه الرسالة لتوضيح مسؤولية المصرف عند منح التسهيلات المصرفية وأيضاً بما يترتب عليها عند مخالفة القانون وتعليمات البنك المركزي أو نخالفة للأنظمة الداخلية للمصرف عند منحه التسهيلات المصرفية.

وقد خرجت الدراسة بعدد من النتائج والتوصيات والتي تتمثل استنتجت الدراسة أن المصارف في العراق خلافاً للوضع في الأردن لا تمتلك إستراتيجيات خاصة بها لإدارة الاستثمار سواء الاستثمار المالي أو الحقيقي، وذلك بسبب ضعف إمكانياتها الاقتصادية من جهة وعدم

قدرتها على خلق الأجهزة ذات القدرة على التنبؤ بفرض الاستثمار وتوجهاته الأساسية هذا فضلاً عن الظروف الأمنية القاسية التي تمر بها العراق وعدم الاستقرار الاقتصادي يعد من أهم معوقات إدارة الاستثمار في الجهاز المصرفي، الأمر الذي ترتب عليه تردد المصارف في العراق في منح التسهيلات المصرفية.

أوصي كل من المشرع الأردني ونظيره العراقي العمل على وضع تنظيم قانوني متكامل يحكم عمليات منح التسهيلات المصرفية من ناحية وضع ضوابط وقواعد تساعد المصارف على اتخاذ قراراتها الائتمانية، وتوضيح الالتزامات التي تترتب على عاتق المصارف في إطار منح التسهيلات المصرفية، وكذلك توضيح الأحكام الناظمة للمسؤولية الناشئة عن منحها من حيث أساسها القانوني وآثارها وموانعها.

الكلمات المفتاحية: مسؤولية المصرف ، التسهيلات المصرفية، القانوني الأردني والعراقي.

The responsibility of the bank donor banking facilities (Compared to the Jordanian and Iraqi laws study)

By
Jaffar Aqeel Al-Jomily

Supervisor
Prof. Dr. Jamal Al-Ddin Abdallah Meknas

Abstract

This study addressed the subject of important process in the banking sector, has sought to study the legal regime governing the responsibility of the bank donor banking facilities to the customer the borrower for any damages that may arise due to the bank to by pass the rules and principles grant these facilities a statement.

Came the study to address the problem of the absence of legislation governing the provisions of civil and professional responsibility of the bank donor of these facilities; so that this responsibility was not addressed by the Jordanian and Iraqi legal regulation lawmakers, but subjected that responsibility to the general rules which show lack of suitability for the application in this area.

The study came up with a number of findings and recommendations that are included Chapter Five of them are hoping researcher of the Jordanian and Iraqi lawmakers taking out as much as possible.

It increased importance of construction contracts in the present day and there were many causes of action under which the photographs were taken multiple forms, including: engineering consultancy contract in the construction business.

This study aimed to the legal regime governing the contract in the Iraqi and Jordanian laws statement.

It has been shown through this study that the Iraqi and Jordanian lawmakers had not taken special provisions for contract engineering consultancy fit with privacy stemming from the nature and distinct obligations that establish the responsibility of the limbs, and the general rules governing the contract contract does not meet the purpose of the application of this contract, which is the nascent relatively.

The study recommended lawmakers mentioned the organization of legal status commensurate with the specificity of this decade have been proposed some of the features of this organization in Chapter V of this study.

Keyword: responsibility of the bank donor, banking facilities, Jordanian and Iraqi laws study

الفصل الأول

خلفية الدراسة وأهميتها

أولاً: مقدمة:

يؤدي الجهاز المصرفي دوراً مهماً في المساهمة بعملية التنمية يزداد عاماً بعد عام، فمنذ أن تأسس البنك المركزي العراقي عام 1947م وكذلك الأردني عام 1964م والجهاز المصرفي في العراق والأردن يتطور باستمرار، ولم يقتصر هذا التطور على زيادة عدد المصارف وفروعها وحجم أعمالها فحسب، بل صاحب هذا التطور نقلة نوعية في تعدد البنوك وتنوعها تبعاً لتنوع الأنشطة التي تمارسها.

هذا وقد حصل تطور نوعي ملموس في أساليب العمل المصرفي من جهة، وأنواع الخدمات التي تقدمها المصارف لعملائها من جهة أخرى.

إن أهداف أي مصرف تتمثل في الحصول على أكبر قدر من الودائع بأقل كلفة ممكنة، وتوظيف هذه الودائع على شكل تسهيلات ائتمانية واستثمارات تدر أكبر قدر من الأرباح[1].

إن النشاط الرئيسي للمصارف هو منح القروض والائتمان الى جانب الايداعات، ويتم تدعيم هذا النشاط بتقديم مجموعة من الضمانات التي تكفل للمصرف استرداد أمواله في حال توقف ال عن السداد دون أية خسائر[2]، وينطوي هذا المعنى على ما يسمى بالتسهيلات الائتمانية المصرفية.الأصل أن يكون عملاء المصرف أعتياديين على أقل تقدير، لكن واقع التعامل يفرز

---

[1] شيمة، مصطفى رشدي (1999). النقود والمصارف والائتمان، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص119.

[2] منصور، محمد حسين (2001). النظرية العامة للائتمان، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص18.

عدداً من العملاء يتوقفون عن سداد التزاماتهم، وتتعثر ديونهم مما يترتب على المصرف مانح هذه التسهيلات خسائر منظورة، تستلزم استمرار التواصل مع هؤلاء العملاء، بهدف تحصيل الديون.

وعادتاً ما تطلب المصارف من عملائها ضمانات لمنحهم الائتمان؛ نظراً للمخاطر التي تنطوي عليها التسهيلات المصرفية، ومن هنا لا بدّ من وجود سياسة مصرفية وضوابط لمنح هذه التسهيلات؛ حماية لأموال المصارف وحماية للودائع لديها.

إن منح التسهيلات المصرفية يثير مسألة المسؤولية المدنية للمصرف المانح لهذه التسهيلات تجاه عملائه في عقود الائتمان، وهذه المسؤولية تتحدد ببنود العقد المبرم بين المصرف وال وضمن إطار واجبات المصرف المهنية، لأن علاقة المصرف بال هي علائة تعاقدية من خلال عقد الائتمان[1].

كما قد يثير التساؤل عند منح هذه التسهيلات المسؤولية الجزائية للمصرف ضمن إطار أعمال المصارف، وبخاصة إذا ما ارتبط منح التسهيلات المصرفية بجرائم تتصل بعمليات غسيل الأموال.

وسنداً لأحكام المادة (99/ب) من قانون البنوك الأردني رقم (28) لسنة 2000 وتعديلاته[2]، وتنفيذاً لأحكام المادة (42/أ-2، 3) من القانون ذاته، فقد صدرت تعليمات تصنيف التسهيلات الائتمانية واحتساب مخصص التدني واحتياطي المخاطر المصرفية العامة رقم (2009/47).

---

(1) إبراهيم، متيم أحمد (2014). مسؤولية المصرف المدنية تجاه الكفيل في عقود الائتمان المصرفي، مجلة دراسات، الجامعة الأردنية، علوم الشريعة والقانون، المجلد 41، ملحق 2، ص718.

(2) منشور في الجريدة الرسمية، العدد 4448، تاريخ 2000/8/1، ص2950.

كذلك تضمن قانون البنك المركزي العراقي رقم (56) لسنة 2004[1] بعضاً من الأحكام المتعلقة بالتسهيلات المصرفية، كما صدرت تعليمات تبادل المعلومات الائتمانية لسنة 2014م استناداً لأحكام الفقرة (3) من المادة (4) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (56) لسنة 2004م المعدل والفقرة (أ) من المادة (104) من قانون المصارف العراقي رقم (94) لسنة 2004م.

كما أن المصارف ذاتها تتبنى سياسة وضوابط لمنح التسهيلات المصرفية[2].

ثانياً: مشكلة الدراسة:

إن النشاط الرئيسي للمصرف هو منح القروض والائتمان وتلقي الايداعات ضمن إطار التسهيلات الائتمانية والخدمات المصرفية المقدمة، وهذا من شأنه أن يثير مسؤولية المصرف المدنية عن خطئه في منح هذه التسهيلات.

كما تكمن مشكلة هذه الدراسة في عدم وجود أية نصوص قانونية خاصة- تعالج مسؤولية المصرف المدنية عن منح التسهيلات المصرفية- سواء في القانون المدني، أم في قانون التجارة، أم في القوانين المنظمة لعمل المصارف، ومن ثم تثير هذه الدراسة مدى كفاية القواعد العامة في المسؤولية المدنية الواردة في القانون المدني للتطبيق في هذه الحالة.

---

[1] منشور في الوقائع العراقية، رقم العدد 4054، تاريخ 2004/12/9، ص4.

[2] يشير الباحث إلى أن هذه الدراسة ستتضمن سياسة منح التسهيلات المصرفية في ثلاثة مصارف، هي: المصرف الوطني الإسلامي بالعراق، وكابيتال بنك بالأردن، ومصرف الشرق الأوسط العراقي.

ثالثاً: هدف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى الكشف عن مدى مسؤولية المصرف المدنية في منح التسهيلات المصرفية، سواء أكانت هذه المسؤولية تجاه عملائه، أم تجاه كفيل ال،أم تجاه الغير على الرغم من أنه ليس طرفاً في عقد منح هذه التسهيلات.

رابعاً: أسئلة الدراسة:

تطرح هذه الدراسة الأسئلة الآتية:

1- ما سياسة وضوابط منح التسهيلات المصرفية في القانونين الأردني والعراقي؟

2- ما مدى إمكانية إثارة مسؤولية المصرف المدنية والمهنية مانح التسهيلات المصرفية في حال تعثر العملاء في سداد التزاماتهم؟

3- ما هي الأحكام الناظمة لهذه المسؤولية في حال قيامها بحق المصرف من حيث طبيعتها وآثارها وموانعها؟

خامساً: أهمية الدراسة:

يعد البحث في مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية من المواضيع المهمة، وخاصة في وقتنا الحالي الذي لا تكون الدولة منفصلة بسياستها الاقتصادية والمالية عن باقي دول العالم، بل بالعكس أصبحت كل أزمة تمر في بعض دول العالم تؤثر وبشكل بالغ في جميع تفاصيل حياة الدول الأخرى.

فقد ألقت الأزمة الاقتصادية العالمية – وسببها المباشر هو منح تسهيلات مصرفية وتعثر العملاء في تسديد التزاماتهم – بظلالها على المصارف، فكان من أهم نتائجها إفلاس العديد من هذه المصارف.

كما تظهر أهمية الدراسة في بيان آليات التعامل مع العملاء الذين منحوا تسهيلات مصرفية دون ضمانات ائتمانية كافية ومدى كفاية القواعد القانونية في القانونين الأردني والعراقي لمواجهة المخاطر والخسائر التي قد تترتب في حال عدم التزام العملاء بسداد التزاماتهم.

وتبرز أهمية الدراسة أيضاً من خلال بيان سياسة وضوابط منح التسهيلات المصرفية في بعض المصارف في الأردن والعراق.

ومن الناحية العملية، تتمثل أهمية هذه الدراسة في إمكانية استفادة الفئات الآتية منها:

1- الباحثون من خلال جعل هذه الدراسة أساسا لدراسات أخرى متعمقة ذات صلة بموضوعها.

2- الجهاز المصرفي في الأردن والعراق.

3- المشرّعان الأردني والعراقي لتلافي الثغرات القانونية فيما يخص موضوع الدراسة.

4- عملاء المصارف بشكل عام، والعملاء المتعثرين بشكل خاص.

سادساً: حدود الدراسة:

تتمثل حدود الدراسة الموضوعية في تحديد مسؤولية البنك المدنية عن منح التسهيلات الائتمانية من خلال بيان مفهوم هذه المسؤولية ونطاقها وأركانها وآثارها وموانعها، وكذلك قد تثار المسؤولية المهنية بحق المصرف إذا تحققت أركانها، كما هو الحال في توجيه تنبيه للمصرف، أو حل مجلس إدارته. لذا يخرج من نطاقها الموضوعي المسؤولية الجزائية للمصرف عن منح هذه التسهيلات.

سابعاً: محددات الدراسة:

تتمثل محددات هذه الدراسة بالاستعانة بالتشريعات العراقية والأردنية ذات الصلة، ومن ثم لا توجد أية قيود من شأنها أن تحول دون تعميم نتائج وتوصيات الدراسة في الاردن والعراق .

ثامناً: مصطلحات الدراسة:

1. **الائتمان أو التسهيلات الائتمانية:** هو دفع مبلغ من المال من البنك إلى ال مقابل حق استرداده مع فوائده وأي مستحقات أخرى عليه وأي ضمان أو كفالة أو تعهد يصدره البنك[1].
2. **أصل التسهيلات الائتمانية:** هي التسهيلات الائتمانية مطروحاً منها الفوائد والعمولات المعلقة[2].
3. **هيكلة التسهيلات الائتمانية:** هي إعادة ترتيب وضع التسهيلات الائتمانية من حيث تعديل الأقساط أو إطالة عمر التسهيلات الائتمانية أو تأجيل بعض الأقساط أو تمديد فترة ...إلخ، ويستثنى من ذلك الحالات المعلقة بالعطاءات المحالة مباشرة من الحكومة أو مؤسساتها العامة[3].

---

[1] المادة الثانية من قانون البنوك الأردني، وكذلك المادة الأولى من تعليمات تصنيف التسهيلات الائتمانية الأردنية رقم (2009/47).

[2] المادة الأولى من تعليمات تصنيف التسهيلات الائتمانية الأردنية رقم (2009/47).

[3] المادة الأولى من تعليمات تصنيف التسهيلات الائتمانية الأردني رقم (2009/47).

تاسعاً:الأدب النظري والدراسات السابقة

أولا: الأدب النظري للدراسة:

إن موضوع هذه الدراسة يتطلب بحثه ضمن خمسة فصول، يتناول الفصل الأول مقدمة الدراسة، ومن خلال الفصل الثاني سيتم بيان القواعد القانونية الناظمة لمنح التسهيلات المصرفية،وفيه مبحثين يتناول الأول القواعد العامة والخاصة لمنح هذه التسهيلات، ويبحث المبحث الثاني في والإجراءات التطبيقية لمنح التسهيلات المصرفية.

أما الفصل الثالث، فأنه يتناول مفهوم المسؤولية المدنية والمهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية، وفيه مبحثين يتناول المبحث الأول طبيعة المسؤولية المدنية للمصرف تجاه ال وكذلك تجاه الغير، وسيتم بيان أركان هذه المسؤولية وموانعها، ويبحث المبحث الثاني في المسؤولية المهنية للمصرف من حيث معناها وأركانها وموانعها.

أما الفصل الرابع، فسيتم من خلاله تناول أثار قيام مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية، وفيه مبحثين، يتناول المبحث الأول شروط قيام المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية و أثارها، ومن خلال المبحث الثاني سيتم بحث شروط وأثار المسؤولية المهنية للمصرف مانح هذه التسهيلات. وسيتم تضمين الفصل الخامس الخاتمة والنتائج والتوصيات.

ثانياً: الدراسات السابقة:

- دراسة مشاقبة (2008). **مسؤولية البنك عن منح التسهيلات الائتمانية**[1].

تناولت هذه الدراسة الالتزامات الملقاة على عاتق البنك عند منحه التسهيلات الائتمانية ومظاهر إخلال البنك بهذه الالتزامات، كذلك بحثت في مفهوم التعسف باستعمال الحق من قبل البنك في منح هذه التسهيلات، وبينت أيضاً أركان مسؤولية البنك من منح التسهيلات الائتمانية، ورغم تشابه الدراسة الحالية مع الدراسة السابقة، إلا أن الدراسة السابقة لم تبحث في القواعد القانونية الناظمة لمنح التسهيلات المصرفية، كما أنها لم تتناول طبيعة المسؤولية المدنية للمصرف عن منح هذه التسهيلات تجاه ال وتجاه الغير، ولم تبين موانع هذه المسؤولية ولم تبحث في آثارها، هذا فضلاً عن أن الدراسة السابقة لم تتناول المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية، وهذه الموضوعات ستتناولها الدراسة الحالية.

- دراسة الشماع (2011). **الموانع القانونية من مسؤولية البنك المسحوب عليه بمناسبة أداء قيمة الشيك**[2].

تناولت الدراسة بيان مدى استبعاد مسؤولية المصرف المسحوب عليه عن الضرر الناشئ عن فعل الغير وخطأ الساحب وخطأ المتضرر والخطأ المشترك، وذلك في ضوء التطبيقات القضائية المقارنة، ولم تتعرض الدراسة المذكورة لمسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية وهو ما يميز الدراسة الحالية، ويشير الباحث أنه سيستفيد من الدراسة السابقة في الإطار العام عند تناول موضوع موانع قيام مسؤولية المصرف المدنية عن منح التسهيلات.

---

(1) مشاقبة، جابر محمد ظاهر (2008). مسؤولية البنك عن منح التسهيلات الائتمانية، أطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية، الأردن.

(2) الشماع، فائق محمود (2011). الموانع القانونية من مسؤولية البنك المسحوب عليه بمناسبة أداء قيمة الشيك، بحث منشور في المجلة القانونية والقضائية، مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العدل، دولة قطر، العدد 2، السنة 5، ص115 – 140.

- دراسة إبراهيم (2014). **مسؤولية المصرف المدنية تجاه الكفيل في عقود الائتمان المصرفي**[1].

تناولت الدراسة التزامات المصرف تجاه الكفيل ومن ثم بيان أركان مسؤولية المصرف المدنية تجاه الكفيل، وقد جاءت الدراسة في القانون السوري وبينت موقف الفقه والقضاء الفرنسي من هذه المسألة، ولم تبحث في موضوع مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية، ومن هنا تختلف دراستي الحالية في كونها تبحث في هذا الموضوع سواء تجاه ال أم تجاه الغير، ومع هذا الاختلاف الجوهري بين موضوع الدراستين، فإن دراستي سوف تستفيد من الدراسة السابقة في الإطار العام لمسؤولية المصرف المدنية مانح التسهيلات المصرفية تجاه الكفيل.

- دراسة الطائي (2014). **الدور المعاصر للرهن التأميني كأداة للائتمان**[2].

بحثت الدراسة في مفهوم الأزمة المالية والاقتصادية العالمية وأسباب حدوثها والجهود المبذورة لمعالجة أزمة الرهون العقارية من وجهة نظر رأسمالية، وبينت الموقف القانوني والاقتصادي الإسلامي لمواجهة هذه الأزمة التي أساسها منح التسهيلات المصرفية وتعثر العملاء عن تسديد التزاماتهم، وتختلف دراستي الحالية عن الدراسة السابقة في موضوعها ومضمونها، مع ذلك فإن دراستي سوف تستفيد من الدراسة السابقة في بيان دور التسهيلات المصرفية في إحداث الأزمة المالية العالمية عام 2008م وربط هذا الموضوع بمسألة مسؤولية المصرف مانح هذه التسهيلات خاصة إذا ما علمنا أن هذه الأزمة أدت إلى إفلاس العديد من المصارف في العالم.

---

[1] إبراهيم، متيم أحمد (2014). مسؤولية المصرف المدنية تجاه الكفيل في عقود الائتمان المصرفي، بحث منشور في مجلة دراسات الجامعة الأردنية، علوم الشريعة والقانون، المجلد 41، ملحق 2، ص718 – 727.

[2] الطائي، مها فاروق (2014). الدور المعاصر للرهن التأميني كأداة ائتمان، رسالة ماجستير، جامعة الإسراء، الأردن.

عاشراً: منهجية الدراسة:

ستعتمد الدراسة على منهج التحليل الوصفي، وذلك من خلال عرض النصوص القانونية ذات الصلة بموضوعها الواردة في القانونين الأردني والعراقي، ومن ثم تحليلها ومقارنتها ببعضها البعض، وتحليل آراء الفقه القانوني وأحكام المحاكم الأردنية والعراقية ذات الشأن.

الفصل الثاني

القواعد القانونية الناظمة لمنح التسهيلات المصرفية

يعتمد المصرف على قواعد أساسية في منح التسهيلات المصرفية لعملائه؛ بهدف تحقيق حسن وضمان استخدام أموال المساهمين وودائع الجمهور بكافة أشكاله، وكذلك توظيفها في المجالات السليمة من أجل الحفاظ عليها وتنميتها.

لذا، لا بدّ من بيان القواعد العامة والخاصة لمنح هذه التسهيلات (المبحث الأول)، ومن ثم لا بدّ من توضيح الإجراءات التطبيقية لمنح التسهيلات المصرفية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

القواعد العامة والخاصة لمنح التسهيلات المصرفية

الائتمان هو أن يتم ائتمان شخص على شيء ما ولمدة محدودة، وإذا رجعنا إلى الوظيفة الأساسية التي يؤديها المصرف في الحياة الاقتصادية نجده يقبل الودائع من الأشخاص الذين لديهم فوائض مالية ثم يمنح جزءا منهاإلى من هم بحاجة إليها لتنفيذ مشاريعهم، فهو من ناحية مؤتمن على ودائع المودعين، ثم هو من ناحية أخرى يمنح جزء منها للآخرين مقابل فوائد له.

وقبل أن يمنح أي ائتمان تتم دراسة الأوضاع المالية لطالب المنح مثل قيمة رأس المال الذي يملكه، إذ كلما كان رأس المال كبيراً انخفضت المخاطر الائتمانية والعكس صحيح في ذلك، فرأس مال ال يمثل قوته المالية.

يرتبط هذا العنصر بمصادر التمويل الذاتية أو الداخلية للمنشأة والتي تشمل كل من رأس المال المستثمر والاحتياطيات المكونة والأرباح المحتجزة، حيث أنه لا بدّ أن يكون هناك تناسب بين مصادر التمويل لل المقترح الذاتية وبين الاعتماد على مصادر التمويل الخارجية[1].

---

[1] المحاويلي، عصام محمد حسن (2014). العمليات المصرفية، دار العلوم الإدارية والاقتصادية، بغداد، ط1، ص93.

هذا وقد ارتفعت التسهيلات الائتمانية الممنوحة من قبل البنوك الأردنية المرخصة لمجمل النشاطات الاقتصادية بنسبة 1.6 بالمئة إلى 19 ملياراً و 323 مليون دينار في شهر كانون الثاني من العام 2015، مقارنة مع 19 ملياراً و 14 مليون للشهر ذاته من 2014.

وبحسب أحدث بيانات وفرها البنك المركزي الأردني فإن قطاع الإنشاءات استحوذ على الجزء الأكبر من مجمل التسهيلات الائتمانية بقيمة 4559 مليون دينار بنسبة 23.6 بالمئة، تلاه قطاع التجارة العامة 3692 مليون دينار فالصناعة 2698 مليون دينار.

وجاء قطاع الخدمات والمرافق العامة في المرتبة الرابعة من حيث قيمة التسهيلات الائتمانية، حيث وصلت إلى 2027 مليون دينار تلاها الخدمات المالية بقيمة 549 مليون دينار.

وبحسب البيانات، فقد بلغت قيمة التسهيلات الممنوحة للقطاع الزراعي 247 مليون دينار ولقطاع التعدين 177 مليون دينار[1].

ورغم الظروف التي يمر بها العراق، فإن المصارف العراقية تحاول العمل ضمن بيئة ائتمانية ذات سمات اقتصادية واجتماعية وسياسية غاية في الصعوبة مما يتطلب شجاعة إدارية كبيرة للاستمرار في العمل المصرفي وفي منح التسهيلات المصرفية.

ومع الظروف الأمنية القاسية التي تعيشها العراق، فإن المعلومات المتاحة لدى الباحث أنه قبل عام 2014 هناك نشاط مصرفي واضح في مجال التسهيلات المصرفية، حيث أن حجم هذه التسهيلات ازدادت من (1247465) مليار دينار في عام 2013 إلى (16928295) مليار دينار في عام 2014.

---

[1] المصدر: جريدة الرأي الأردنية، العدد رقم (16213) الصادر يوم الثلاثاء 17 جمادى الآخرة 1436هـ، الموافق 7 نيسان 2012م، السنة الرابعة والأربعون، عمان – الأردن، ص23.

ويلاحظ أن أغلب هذه التسهيلات كانت ضمن الحساب الجاري مما يفسح المجال لاستخدامها لأغراض الائتمان التنموي[1].

أما رصيد الائتمان النقدي الممنوح من قبل المصارف التجارية الأهلية إلى القطاع الخاص، أيضاً ازداد خلال هذه الفترة بمختلف أنواعه حيث أن حجم الائتمان النقدي المباشر الممنوح للقطاع الخاص ازداد من (621130) مليون دينار عام 2013 إلى (2664898) مليون دينار عام 2014 وكانت نسبة الزيادة من نصيب القروض تقدر بحدود 16% في عام 2014 بعد أن كانت 14.4% في عام 2013[2].

وفي ضوء ما تقدم، لا بدّ من وجود قواعد تعتمدها المصارف في منح التسهيلات المصرفية. وهذه القواعد بدورها تقسم إلى قواعد عامة تتمثل في الاستعلام والتحليل والملاءمة، وقواعد خاصة تتعلق بالعميل والمصرف والقواعد الخاصة بالتسهيل المصرفي.

لذا، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، أتناول في المطلب الأول القواعد العامة لمنح التسهيلات المصرفية، وفي المطلب الثاني أبحث في القواعد الخاصة لمنح التسهيلات المصرفية.

---

[1] المصدر: البنك المركزي العراقي، وحدة الدراسات والبحوث.

[2] المصدر: البنك المركزي العراقي، وحدة الدراسات والبحوث.

المطلب الأول: القواعد العامة لمنح التسهيلات المصرفية:

تعتمد المصارف على قواعد عامة أساسية في منح الائتمان لعملائه، لذلك فإن أهم العناصر والمعايير الأساسية التي يعتمدها المصرف في سياسته لمنح التسهيلات المصرفية هي كما يلي[1]:

أولاً: توفر عنصر الثقة بال طالب الائتمان وذلك من خلال خبرة الرف ومعرفته بجدارة ال المالية والتزامه الأدبي وسلوكه وموقفه القانوني.

ثانياً: مبلغ الائتمان الذي سيمنح ال والذي يعتمد على حجم الموارد والسيولة المتاحة للمصرف وحجم وحركة الودائع واستقرارها.

ثالثاً: الغرض المستخدم من أجله القرض والتي تتمثل في أهمية التأكد من كون الغرض الذي سيستخدم فيه القرض مشروعاً من الناحية القانونية.

رابعاً: نوع الضمانات المقدمة مقابل الائتمان الممنوح وذلك للاطمئنان لتسديد مبلغ الائتمان ولتقليل حجم المخاطر المصرفية التي قد يتحملها المصرف.

خامساً: متابعة الائتمان الممنوح من خلال مراجعة تسديدات العميل وكذلك الزيارات المباشرة للمشاريع الكبيرة ذات التمويل العالي لمعرفة مراحل الإنجاز.

كما أن هناك قواعد أخرى تتصل بالالتزامات التي تقع على المصرف قبل اتخاذ قرار منح التسهيلات المصرفية، ومن أهم هذه القواعد الاستعلام، والتحليل والملاءمة. وسأبحث هاتين القاعدتين في فرعين.

---

[1] انظر: سياسة وضوابط منح الائتمان لدى المصرف الوطني العراقي، وكذلك انظر: بيطار، منى لطفي وفرحات، منى خالد (2009). آلية التمويل العقاري في المصارف الإسلامية، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 2، المجلد 25، ص15.

الفرع الأول: قاعدة الاستعلام:

يقصد بها جمع المعلومات من مصادرها المختلفة بهدف تكوين صورة واضحة وكاملة عن ال طالب التمويل والعملية موضوع التمويل[1].

وتعرف تعليمات تبادل المعلومات الائتمانية في العراق لسنة 2014 الاستعلام في (المادة الأولى/ فقرة 9) بأنه: "طلب إلكتروني مقدم من المستفيد للحصول على تقرير ائتماني أو أي معلومة أو تقرير خاص بالزبائن يوفرها الاستعلام الائتماني وفقاً لهذه التعليمات، وذلك من خلال إدخال بيانات العميل الشخصية والائتمانية في حقول البحث الإجبارية".

وتعرف التعليمات ذاتها الاستعلام الائتماني في الفقرة (17) من المادة ذاتها بأنه: "نظام إلكتروني لجمع المعلومات الائتمانية وإصدار التقارير يدار ويشغل من قبل البنك تمكن المستفيدين من الاستعلام الأمن عن معلومات العميل الائتمانية والشخصية وتوفيرها من خلال تقارير ائتمانية للمساعدة في تقييم المخاطر واتخاذ القرار الائتماني".

إن المعلومات التي يمكن للبنك أن يحصل عليها لا تهدف فقط إلى حماية مصالحه الخاصة، بل تتعداها إلى حماية أموال المودعين التي تستخدم في منح التسهيلات، وإلى حماية مصالح ال ذاته، كونها تشكل الأساس الذي يرتكز عليها البنك لدراسة طلب التسهيلات ومدى ملاءمته لظروف ال[2].

---

[1] إسماعيل، حجير (2003). التحليل المالي لاتخاذ القرار الائتماني، مجلة البنوك في الأردن، العدد 1-5، السنة 22، ص81.

[2] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص29.

ويقصد بمعلومات الائتمان هي: "معلومات الشخص المؤثرة على قرار منح الائتمان أو فتح الحساب أو إصدار دفاتر صكوك سواء كانت معلومات سلبية أم إيجابية وتشمل المعلومات الشخصية والائتمانية والاستعلام والمعلومات المتوفرة من السجلات العامة للعميل والكفيل"[1].

هناك معلومات يقدمها ال نفسه، فالبنك يعقد لقاء مع طالب التسهيلات المصرفية ويستطيع أن يضع أمامه ما يشاء من تساؤلات للحصول على المعلومات اللازمة، أو لإمكان تقدير وضعية الأشخاص الذين سيدخل معهم في تعامل مستمر، وإذا كان هذا الشخص اً سابقاً للبنك فإن البنك يتكون لديه مجموعة من المعلومات عن طريق سير حسابت ال لديه، أو من خلال الزيارات الميدانية حيث يمكن لممثل البنك أن يتوجه إلى مركز الاستغلال ومباشرة النشاط، ليراقب سير العمل وظروفه، ولا شك أن لذلك أهميته في معرفة جدارة الشخص الائتمانية[2].

وهناك أيضا الاستعلام من خلال البنك المركزي، وهو مؤسسة عامة مصرفية تقف على قمة الهرم الاقتصادي والقانوني وهدفها تحقيق المصلحة العامة من خلال توليه إدارة السياسة النقدية وهو يتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة يستمر وجوده كمؤسسة عامة ويقوم بجميع أعماله وفقاً لأحكام القانون، وفي مجال موضوعنا هذا، يسعى إلى تحقيق الأهداف الآتية[3]:

1. تنظيمة كمية الائتمان ونوعيته وكلفته ليتجاوب مع متطلبات النمو الاقتصادي والاستقرار النقدي.
2. مراقبة البنوك المرخصة بما يكفل سلامة مركزها المالي وضمان حقوق المودعين والمساهمين.

---

(1) انظر: المادة الأولى/ فقرة 7 من تعليمات تبادل المعلومات الائتمانية في العراق لسنة 2014.

(2) عبيدات، فادي (2005). الأبعاد القانونية لسرية العمل المصرفي، أطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية، الأردن، ص214.

(3) انظر: نص المادة (4) من قانون البنك المركزي الأردني رقم (23) لسنة 1971 وتعديلاته، والمادة (32) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (56) لسنة 2004.

والنقطة التي سوف نركز عليها هنا هي الرقابة من قبل البنك المركزي على البنوك مانحة التسهيلات المصرفية من خلال دائرة المخاطر.

وهي تعنى بتقديم المعلومات التي تطلبها البنوك عندما تتقدم بأي طلب استعلام عن أحد العملاء قبل منحه التسهيلات المصرفية.

والمعلومات التي تتوفر لدى هذه الدائرة هي محصلة ما يتوفر لديها عن العملاء من معلومات تصل إليها عن طريق البنوك نفسها عندما تقوم بتزويد البنك المركزي بقائمة عن هؤلاء العملاء أصحاب الديون المتعثرة[1].

وكذلك عن طريق التفتيش المباشر على البنوك، إذ يكلف البنك المركزي موظفاً أو أكثر من موظفيه بفحص دفاتر أي بنك وفحص وتدقيق حساباته ووثائقه الأخرى على أن يتم ذلك مرة في السنة على الأقل، وعلى إدارة البنك أن يقدم لموظفي البنك المركزي أي تسهيلات لازمة لإنجاز الفحص على وجه أكمل[2].

وفي هذا السياق نجد أن المادة (74/د) من قانون البنوك الأردني قد استثنت تبادل المعلومات بين البنوك عن العملاء من أحكام السرية المصرفية، فقد نصت بأنه: "يستثنى من أحكام المادتين 72 و 73 من هذا القانون أي من الحالات التالية: ...... تبادل المعلومات المتعلقة بالعملاء سواء بخصوص مديونياتهم لتوفير البيانات اللازمة لسلامة منح الائتمان أو بخصوص الشيكات المرتجعة بدون تسديد أو أي أعمال أخرى يراها البنك المركزي لازمة لتعلقها بسلامة العمل المصرفي وذلك فيما بين البنوك والبنك المركزي وأي شركات أو جهات أخرى يوافق عليها البنك المركزي لتسهيل تبادل هذه المعلومات".

---

[1] عبيدات، فادي، مرجع سابق، ص222.

[2] انظر: المادة (70) من قانون البنوك الأردني رقم (28) لسنة 2000 وتعديلاته، والمادة (53) من قانون المصارف العراقي رقم (94) لسنة 2004.

وفي السياق ذاته، نصت المادة (51) من قانون المصارف العراقي بأنه: "لا تنطبق أحكام المادة (49) والمادة (50) من هذا القانون على إفشاء المعلومات في الحالات التالية .... هـ- تزويد معلومات حول (1) مديونية العملاء لتوفير البيانات اللازمة للبت في سلامة منح الائتمان، (2) الشيكات المرتجعة دون تسديد أو (3) أي معادلة أخرى يراها البنك المركزي العراقي ضرورية بسبب أهميتها لسلامة النشاط المصرفي بين المصارف وذلك مع البنك المركزي العراقي أو أي جهات أخرى يوافق عليها البنك المركزي العراقي لتسهيل تبادل هذه المعلومات بموجب القواعد والإجراءات المحددة في أنظمة البنك المركزي العراقي".

إن النص السابق شمل المعلومات المتعلقة بمديونية ال، وأيضاً المعلومات ذات الصلة بالشيكات المرتجعة، إذ تحتفظ البنوك عادة بقوائم تسمى القوائم السوداء وتتعلق بهذه الشيكات والتي تتضمن بيانات بأسماء العملاء الذين لا يقومون بالوفاء بالتزاماتهم[(1)].

تعتبر جميع المعلومات التي يطلع عليها أي موظف في البنك المركزي خلال عمليات التفتيش سرية ومكتومة[(2)].

على البنك المركزي إذا رأى بعد التفتيش أن أعمال البنك المرخص له سارت في غير صالح المودعين أو المساهمين أن يشعر البنك المرخص له بذلك خطياً أو يطلب منه بيان رأيه المفصل بنتائج التفتيش.

وللبنك المركزي أن يصدر للبنوك المرخصة أي تعليمات أو أوامر لأغراض تنظيم كمية القروض والسلف والتسهيلات الائتمانية الأخرى وأنواعها وأغراضها وشروطها بشكل فردي أو إجمالي وللبنك المركزي أن يصدر للبنوك المرخصة تعليمات أو أوامر لتحديد استثماراتها في داخل

---

(1) منصور، محمد حسين، مرجع سابق، ص88.

(2) انظر: المادة (73) من قانون البنوك الأردني والمادة (52) من قانون المصارف العراقي.

المملكة وخارجها وإصدار الأوامر والتعليمات للبنوك المرخصة المتعلقة بالفوائد والعمولات والقروض والسلف والتسهيلات الائتمانية، واستثمارات البنوك، وللبنك المركزي أن يصدر أوامر للبنوك المرخصة يحدد معدل الفائدة والعمولة والنسبة التقديرية من قيمة الاعتمادات المستندية، وإذا لم يحدد البنك المركزي معدل الفائدة والعمولات فللمصارف الحرية في تحديدها دون التقيد بالحدود التي ينص عليها أي قانون أو نظام للمراجبة والفوائد[1].

هذا ويجب تزويد البنك المركزي بالمعلومات من قبل البنوك أو نشرها كوسيلة للرقابة عليها، "فعلى البنوك المرخصة والشركات المالية تزويد البنك المركزي ببعض البيانات والمعلومات الدورية التي يطلبها لتنفيذ غاياته وذلك في المواعيد المحددة ووفق النماذج التي يقررها وللبنك المركزي أن يطلب معلومات إضافية إذا رأى ضرورة لإيضاح المعلومات الدورية، وكذلك تحديد النسب القانونية الواجب على البنوك الالتزام بها، وهذه النسب هي:

أ. نسبة الاحتياطي النقدي.

ب. نسبة السيولة.

ج. نسبة الائتمان"[2].

مما تقدم يخلص الباحث إلى القول بأن الاستعلام الائتماني يهدف إلى تنظيم العلاقة بين الأطراف المشاركة في نظام تبادل المعلومات الائتمانية من البنك المركزي ومستفيدين ومزودي المعلومات والمستخدمين والزبائن وأية أطراف أخرى يحددها البنك المركزي وذلك لإنشاء سجل ائتماني وقاعدة بيانات مركزية تقوم بجمع المعلومات والتحقق منها وترتيبها وإصدار التقارير الائتمانية المختلفة وتحديد حقوق والتزامات كل جهة مشاركة بنظام تبادل المعلومات الائتمانية.

---

[1] انظر: نص المادة (44) فقرة (أ، ب) ونص المادة (43) من قانون البنك المركزي الأردني، والمادة (32) من قانون البنك المركزي العراقي.

[2] الرشيدات، ممدوح محمد (2008). التشريعات المالية والمصرفية، عمان، ط2، ص46.

الفرع الثاني: قاعدة التحليل والملاءمة:

يقصد بها قدرة البنك على تحليل المعلومات التي يمتلكها بدقة، وبصورة عقلانية وملاءمتها لظروف ال والعملية المطلوب تمويلها، تمهيداً لاتخاذ القرار الملائم بشأن الموافقة على طلب ال أو رفضه[1].

وهذه القاعدة نجد أساسها في العرف المصرفي لدى البنوك الذي يشير واقع التعامل إلى أن البنوك تقوم بدراسة ملف ال طالب التسهيلات المصرفية، وهي بذلك تهدف إلى الالتزام بأحكام قانون البنوك (قانون المصارف في العراق) وقانون البنك المركزي، وتطبيق التعليمات والمعايير الداخلية للبنوك وبما يسهم في تطوير إدارة المخاطر، وإلى تحقيق مصلحة ال عن طريق التأكد من مدى سلامة ملفه ومدى تناسبه مع ظروفه ومصلحته ومدى تطابقها مع أسس وشروط منح التسهيلات المصرفية[2].

وتطبيقاً لذلك تنص المادة (21) من قانون البنوك الأردني على أنه: "يكون مجلس إدارة البنك مسؤولاً عن وضع السياسات العامة للبنك والإشراف عليه ويتمتع بالصلاحيات المنصوص عليها في قانون الشركات النافذ المفعول ويتولى بشكل خاص المهام والصلاحيات التالية: (أ) تحديد الأهداف ووضع الخطط التي تلتزم الإدارة التنفيذية في البنك بالعمل بمقتضاها، (ب) .... (ج) اعتماد سياسة ائتمانية واستثمارية مكتوبة تحدد أسس وشروط منح التسهيلات الائتمانية وأسس الاستثمار على أن يتم تزويد البنك المركزي بنسخة منها وبأي تعديلات تطرأ عليها".

بالمقابل نجد أن المادة (1/17) من قانون المصارف العراقي والمادة (54) من القانون ذاته قد وضعتا نظاماً يساعد على تحليل المعلومات الخاصة بال، وتسهيل إجراءات التحقق من هذه

---

(1) مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص43.

(2) إسماعيل، حجير، مرجع سابق، ص48.

المعلومات، إذ ألزم كل بنك بأن ينشئ نظاماً للتسجيل المستمر والفوري لمراكز العملاء الذين يحصلون على تسهيلات ائتمانية كما أوجب ربط هذا النظام بقاعدة المعلومات المجمعة بالبنك المركزي، مع القيام باستمرار التعديلات اللازمة لتحديث هذا النظام.

وقد عالجت تعليمات تبادل المعلومات الائتمانية في العراق لسنة 2014 الدور الذي يناط بمركز جمع ومعالجة المعلومات في الفقرة (16) من المادة الأولى بأن هذا المركز هو مجموعة من الأجهزة والبرامج والتطبيقات وقواعد المعلومات التي تعمل كوحدة واحدة من أجل جمع المعلومات من المستفيدين والتحقق منها للتأكد من خلوها من الأخطاء ومنع ازدواجية المعلومات ومن ثم إرسال المعلومات إلى النظام ومكتب الاستعلام الائتماني لأغراض الاستعلام وإصدار التقارير الائتمانية والإحصائية، وذلك لإنشاء سجل ائتماني عام في العراق.

تشكل المستندات المقدمة من طالب التسهيلات المصرفية كدراسة الجدوى وشروط التنفيذ إضافة إلى القوانين التي ترعاها البنوك في حال وجودها والمعلومات الاقتصادية والمهنية المرتبطة بها الأساس الذي يرتكز عليه البنك لتطبيق قاعدة التحليل والملائمة، فيعتمد إلى تقدير هذه العناصر واستخلاص الحقائق والنتائج منها.

إن دراسة عناصر المشروع الذي يقدمه ال وجدواه الاقتصادية وكافة العناصر المتعلقة به بوساطة ضوابط منح الائتمان تهدف إلى تأكد البنك من توظيف أمواله في مشروع آمن قدر الإمكان، مما ينعكس إيجابياً على كافة المصالح المرتبطةب العملية الائتمانية ومن بينهما بالتأكيد مصلحة ال، وبالتالي على البنك أن يتأكد من جدية المشروع المطلوب تمويله، ومن تضمنه لعناصر نجاحه[1].

---

[1] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص46.

إذا كانت قيمة التسهيلات المصرفية تحدد وفقاً لما سبق عرضه من قواعد عامة، فإن ما ينعكس منها على مصلحة ال يجب أن يتم بموجب قاعدتين، هما:

- القاعدة الأولى: من بين مختلف الخدمات التمويلية التي يقدمها البنك عليه أن يختار أنسبها لل وللنشاط موضوع التمويل بحيث تتلاءم مع طبيعة العملية وظروف تنفيذها[1].
- القاعدة الثانية: إن تحديد سقف التسهيلات يجب أن يأخذ بعين الاعتبار مصلحة ال عن طريق مراعاة الاعتبارات التالية:
  - إن قيمة التسهيلات يجب أن تكون كافية لبلوغ الهدف الذي يتوخاه ال منه.
  - إن قيمة التسهيلات يجب أن تكون متلائمة مع حاجات ال وخطط نمو نشاطه.
  - إن سقف التسهيلات يجب أن يكون متوافقاً مع قدرة ال على الإيفاء.
- يجب أن يراعي البنك أن كون مدة التمويل متناسب مع طبيعة المشروع لارتباط المخاطر ارتباطاً وثيقاً بها، ومع ذلك يجب أن لا يتشدد البنك في دراسته لملف ال لأن هذا الموقف المتشدد قد يؤدي إلى نتيجة عكسية، لأن رفض التمويل قد يؤدي إلى إفلاس ال[2].

---

[1] دويدار، هاني (2001). النظام القانوني للعمليات المصرفية، المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، ط1، ص204.

[2] الكيلاني، محمود (1992). عمليات البنوك، ج1، دار الحبيب، عمان، ط1، ص130.

المطلب الثاني: القواعد الخاصة لمنح التسهيلات المصرفية:

تعد المصداقية والشفافية من أهم عناصر النجاح في منح التسهيلات المصرفية، لذا تقوم البنوك الأردنية والعراقية بتوضيح كافة المتطلبات الخاصة بدراسة أي طلب ائتماني مقدم إليها.

هناك قواعد خاصة تشكل حجر الزاوية في سياسة منح التسهيلات المصرفية، وهي: قواعد خاصة بال، وقواعد خاصة بالمصرف، وقواعد خاصة بالتسهيل المصرفي[1].

مع العلم أن هذه القواعد مجتمعة ترتبط بحجم المخاطر الائتمانية التي قد يتعرض لها المصرف من خلال الائتمان في حالة عدم دراستها دراسة مستفيضة، لذا لا بدّ من قيام إدارة المصرف من دراسة كل قاعدة من هذه القواعد دراسة شاملة للوقوف على سلامة العملية الائتمانية.

لذا يجب على البنك مانح التسهيلات المصرفية أن يدرس مدى تأثير الظروف العامة والخاصة المحيطة بال طالب الائتمان على النشاط أو المشروع المطلوب تمويله، ويقصد هنا بالظروف العامة المناخ الاقتصادي العام في المجتمع، وكذلك الإطار التشريعي والقانوني الذي تعمل المنشأة في إطاره خاصة ما يتصل بالتشريعات النقدية والجمركية والتشريعات الخاصة بتنظيم أنشطة التجارة الخارجية استيراداً أو تصديراً، حيث تؤثر هذه الظروف العامة على مختلف قطاعات النشاط الاقتصادي[2].

أما الظروف الخاصة هي ترتبط بالنشاط الخاص الذي يمارسه ال، مثل الحصة السوقية لمنتجات المشروع أو خدماته التي يقدمها شكل المنافسة، دورة حياة المنتج أو الخدمة التي يقدمها

---

(1) عبد الرحيم، حسين (2009). أسس الائتمان المصرفي، دار المعارف، بغداد، ط1، ص195.

(2) المحاويلي، عصام، مرجع سابق، ص94.

ال، موقع المشروع من دورة حياته بمعنى هل هو في مرحلة التقديم أو الولادة، أو في مرحلة النمو، أو في مرحلة الاستقرار، أو في مرحلة الانحدار[1].

نخلص إلى أن الدراسة المتعمقة لهذه القواعد مجتمعة يمكن أن تقدم صورة واضحة عن وضع ال طالب الائتمان ومركزه الائتماني.

ومن هذا المنطلق سيتم إيضاح كل قاعدة من هذه القواعد:

أولاً: القواعد الخاصة بالعميل:

تعرف تعليمات تبادل المعلومات الائتمانية في العراق لسنة 2014 "العميل" في الفقرة (4) من المادة الأولى بأنه: "شخص متقدم بطلب تحريري للمستفيد لفتح حساب أو الحصول على ائتمان أو دفاتر صكوك أو لديه ائتمان قائم أو كفيل أو الحصول على خدمات مالية أو استثمارية أخرى".

والمستفيد الوارد في التعريف السابق يقصد به وفقاً للفقرة (3) من التعليمات ذاتها هو أي جهة يخولها البنك المركزي العراقي باستخدام نظام تبادل المعلومات الائتمانية.

هناك مجموعة من القواعد المترابطة والمتكاملة التي تؤثر في اتخاذ القرار الائتماني في أي بنك، والتي تتعلق بالعميل نفسه، وتتمثل بالآتي:

1- خصائص شخصية العميل:

وهي تشير إلى استقامة العميل ومدى الثقة به، كما ينبغي على المحلل المالي أن يقوم بتقييم سلامة المركز المالي ورغبته في التسديد، أما إذا كانت هناك شكوك خطيرة تجاه منح

---

[1] شواربي، عبد الحميد (2006). عمليات البنوك، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط1، ص184.

التسهيلات المصرفية فينبغي عندها رفض تقديم طلب منح الائتمان، وبالأساس يتطلب معرفة توافر العناصر الأخلاقية في قرار منح هذه التسهيلات[1].

2- رأس المال:

ويشير إلى ثروة ال المقاسة بسلامة مركزه المالي والمكانة السوقية له، كما يتطلب ملاحظة كيفية بقاء واستمرار المشروع في السوق، وهل تستطيع الشركة أو الفرد الصمود ومواجهة حالات التدهور في المركز المالي باعتبار أن رأس المال يعتبر هو الدعامة الأساسية الذي يساعد على التخفيف من الخسائر مما يضعف مع ذلك احتمالات حالات حصول الإفلاس[2].

فالبنك مانح التسهيلات المصرفية يسعى إلى توقي مخاطر ضياع أمواله، ولا شك في أن منح الثقة وتقديم التمويل لمشروع يتمتع بمركز مالي جيد يعد من أول ما يسعى البنك إلى التحقق منه وحتى لا يضطر إلى الوقوف أمام جماعة الدائنين، كما ولا شك في أن تقدير ملائة ال المالية أمر يتسم بالصعوبة نظراً لأنه ينصب على عناصر قائمة في الحاضر والمستقبل حيث يتعلق معظمها بما يحققه المشروع من أرباح أو خسائر[3].

هذا بالإضافة إلى أن البنك ولكونه مهنياً متخصصاً يجب أن يكون حذراً بشأن المشكلات المالية التي تواجه عملاءه.

وهناك بعض المظاهر أو الدلائل التي إن اجتمعت فإنها تنبئ عن المركز المالي السيء أو الصعب للمشروع، ومن هذه المظاهر أو الدلائل[4]:

- تكرار عدم وفاء ال بالديون.

---

[1] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص40.

[2] عبد المجيد، وائل (2011). إدارة الأموال المصرفية، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، ط1، ص116.

[3] حسين، محمود (1985). التسهيلات المصرفية، مجلة جمعية البنوك في الأردن، المجلد الرابع، ص26.

[4] إسماعيل، حجير، مرجع سابق، ص54.

- التدهور المستمر للمركز المالي لل.
- تأجيل ال أو المشروع الديون المستحقة الأداء.
- تحرير احتجاجات عدم الوفاء بالأوراق التجارية في مواجهة ال أو المشروع.
- خسارة 4/3 من رأس أموال المشروع.

3- قدرة العميل:

وتشير إلى قدرة العميل على الاستدانة من البنك وتختلف من عميل لآخر، كالمشروعات الكبيرة وكذلك مقدرة الفرد أو المشروع على الاستدانة ومدى تمتعه بالأهلية القانونية إذا كان قاصراً أو غير ذلك.

وكما تدل هذه القدرة على الحالة القانونية للعميل وخبرة الإدارة في تعزيز وتقوية العمليات ليستطيع المشروع والأفراد من تسديد التزاماتهما كما ينبغي أن يتوفر للمشروع مصادر تدفقات نقدية واضحة، وكذلك مصادر نقدية بديلة لغرض تسديد الديون، كما ينبغي على الفرد أن يكون قادراً على توليد دخل من خلال الأنشطة التجارية التي يزاولها[1].

4- الضمان الإضافي:

ويأخذ المصرف نوعاً من الضمان الإضافي المقابل للتسهيلات من ال الذي يريد منحه تسهيلات مصرفية، فما المقصود بالضمان الإضافي؟

يقصد بالضمان مجموعة الأصول التي يضعها ال تحت تصرف المصرف كضمان مقابل الحصول على القرض، ولا يجوز لل التصرف في الأصل المرهون، فهذا الأصل سيصبح من حق المصرف في حال عدم قدرة ال على السداد، وقد يكون الضمان شخصاً ذا كفاءة مالية وسمعة

---

[1] عبد المجيد، وائل، مرجع سابق، ص117.

مؤهلة لكي تعتمد عليه إدارة الائتمان في ضمان تسديد الائتمان، كما يمكن أن يكون الضمان مملوكاً لشخص آخر وافق أن يكون ضامناً لل[1].

إن الضمان لا يمثل الأسبقية الأولى في اتخاذ القرار الائتماني، أي عدم جواز منح التسهيلات المصرفية بمجرد توفر ضمانات يرى المصرف المقترض أنها كافية، إنما الضمان بصفة عامة تفرضه مبررات موضوعية ومنطقية تعكسها دراسة طلب الائتمان، مثلاً كأن يرى متخذ القرار الائتماني أنه يمكن اتخاذ قرار بمنح الائتمان إنما هناك بعض الثغرات القائمة أو المتوقعة التي يمكن تلافيها بتقديم ضمان عيني أو شخصي، أي الضمان هنا يقلل من مساحة المخاطر الائتمانية المصاحبة لقرار منح الائتمان ومن ثم يطلب من طالب الائتمان المقترح تقديم مضانات بعينها.

ويعتبر هذا الضمان المصدر الثانوي في التسديد أو الضمان في حالة الفشل في امتلاك موجودات يستطيع المصرف الاستيلاء عليها وتحويلها إلى سيولة عند تقصير ال هو أمر يقلل في الخسارة ولكنه لا يبرر القيام بتسليف مبلغ عند اتخاذ القرار الائتماني في الأصل.

مع العلم أن أي طلب تسليف لا تتوافر فيه العناصر الأساسية لتشكيل قناعة لدى المصرف بسلامة الطلب، فإن الضمانة التي يعرضها ال يجب أن لا يؤثر في هذه القناعة لكن في حالة وجودها سيكون لديه ميل أكثر لقبول نسبة أعلى من المخاطر كما وتتصف الضمانة بسهولة تسويقها وسهولة التقدير، واستقرار القيمة وعدم قابليتها للتلف وسهولة نقل ملكيتها[2].

ثانياً: القواعد الخاصة بالمصرف:

يمكن تحديدها بالدرجة الأساس بناءً على القواعد الآتية:

---

[1] المحاويلي، عصام، مرجع سابق، ص93.

[2] الكيلاني، محمود، مرجع سابق، ص133.

1- درجة السيولة المتاحة للمصرف، ومفهوم السيولة يعني قدرة المصرف على مواجهة التزاماته، والتي تتمثل بصفة أساسية في عنصرين هما: تلبية طلبات المودعين للسحب من الودائع، وأيضاً تلبية طلبات الائتمان، أي القروض والسلفيات لتلبية احتياجات المجتمع[1].

2- نوع الإستراتيجية التي يتبناها المصرف في اتخاذ قراراته الائتمانية ويعمل في إطارها أي في استعداده لمنح ائتمان معين أو عدم منح هذا الائتمان.

إذ تؤثر الإستراتيجية التي ينوي المصرف اتباعها في قرار منح التسهيلات المصرفية فإما أن تكون إستراتيجية هجومية أو متحفظة أو معتدلة[2]:

أ- إستراتيجية هجومية:

إن أسلوب الائتمان الهجومي في هذه الإسراتيجية تكون حسب متطلبات الظروف والتوقعات بالنسبة لأسعار الفائدة، حيث أن نجاح هذا الأسلوب يكمن في دقة التنبؤات بشأن اتجاه أسعار الفائدة، فإذا كانت التنبؤات صحيحة حقق المصرف نجاحاً في كسب المزيد من الأرباح والعوائد، لكن التنبؤات دائماً تنصرف إلى المسقبل والمستقبل دائماً تكون صورته غير واضحة ولا أحد يستطيع أن يتنبأ ماذا يحدث غداً، المهم أنه في هذه الحالة إذا لم تتحقق تلك التنبؤات فإن المصرف سيتعرض إلى خسائر كبيرة قد تفقده أصل المبالغ المقترضة مضافاً إليها الفوائد، وهذا سيؤدي بالضرورة إلى فقدان رأس المال ويطال أيضاً أموال المدخرين، وتؤدي إلى حالة إعلان إفلاس المصرف وخروجه من السوق المصرفية وإلى الملاحقات القانونية، لذلك ينبغي أن تكون

---

[1] فرج، محمد عبد اللطيف، مرجع سابق، ص46.

[2] سويلم، محمد (2002). إستراتيجيات الاستثمار المالي، دار الحكمة، بغداد، ط1، ص80.

لديه إدارة سليمة ومدركة وقادرة على الاستقرار وتحليل آفاق وتطلعات المستقبل لتتمكن من إدارة إستراتيجيات الائتمان[1].

ب- إستراتيجية متحفظة:

تقوم بعض المصارف باتباع هذه الإستراتيجية والتي تعاني من خلل في مراكزها المالية، وكذلك فإنها تستخدم الأدوات التقليدية في منحها التسهيلات المصرفية ولا تتحمل أية مخاطر وعادة ما تقوم هذه المصارف باقتفاء أثر المصرف القائد أو المصارف الرائدة في العمليات التي تحققت نجاحاً لتقوم بتقليدها[2].

ج- إستراتيجية معتدلة:

تقوم بعض المصارف باتباع هذه الإستراتيجية، ومن ثم فإنها لا تقوم بمنح تسهيلات مصرفية تتضمن مخاطر عالية كما تقوم بالاستثمار المعتدل في الموجودات المتداولة لديها[3].

3- الهدف العام الذي يسعى المصرف إلى تحقيقه خلال المرحلة القادمة:

إن المصارف ومن خلال أنشطتها تبغي تحقيق أهداف أساسية هي تعظيم القيمة السوقية لأصحاب الثروة (المالكين) وتوسيع الحصة السوقية للمصرف، وأيضاً تحقيق استقرار يخدم أهداف التنمية الاقتصادية للبلد بما يؤدي إلى إعادة إعمار البنية التحتية لمؤسساته المختلفة، لذلك لا بدّ من أن تقوم المصارف بتعبئة إمكانياتها لتحقيق أهدافها المنشودة.

---

[1] سويلم، محمد، مرجع سابق، ص80-81.

[2] قندح، عدلي شحادة (2015). الجهاز المصرفي: الدور المحوري والإستراتيجية للتحديات 2006-2014، منشور بدعم من البنك الأهلي الأردني، ط1، ص53.

[3] سويلم، محمد، مرجع سابق، ص82.

أ- الحصة السوقية للمصرف:

كلما كان المصرف رائداً في السوق المصرفي ويحوز على جانب كبير من المعاملات التي تعكس نشاطاته كلما كانت قابليته على منح التسهيلات المصرفية أكبر وإمكانياته عالية على الاختراق والتغلغل في الأسواق من خلال الخدمة الجيدة وتقديم خدمات ومنتجات جيدة وحسب رغبة العملاء مع العلم أن المصارف الجديدة لا تجد أمامها سوى ال الجدي والحريص أي الذي يحتوي التعامل معه على درجة أكبر من المخاطر، وعندها سيكون المصرف على استعداده للتعامل مع هذا ال، كما أنه بإمكان المصارف أن تنمي أو توسع حصتها السوقية إذا قامت بتلبية رغبات وحاجات المنطقة التي تعمل فيها وذلك عن طريق التنويع في تقديم التسهيلات المصرفية (زراعية، صناعية، خدمية، تأمين ... إلخ)[1].

ب- الإمكانيات المتاحة للمصرف:

تمتلك المصارف نوعيات خاصة وكفاءات بشرية مؤهلة نزيهة كلما كان المصرف أقدر على منح تسهيلات مصرفية جديدة ولديه المقدرة على تحمل مخاطرة أكبر وبالأخص إذا كانت لديه احتياطات كبيرة تم تكوينها خلال الفترات السابقة، سيما أن المصارف تتحمل تكاليف مصرفية وتكاليف تشغيلية إضافة إلى التكاليف التأسيسية وعلى هذا الأساس فإن المصارف مدعوة لأن يكون استعدادها كبير من أجل منح تسهيلات تدر عليها عائد تغطي هذه الكلف كما وتحقق ربحية مناسبة.

---

[1] المحاويلي، عصام، مرجع سابق، ص95.

ثالثاً: القواعد الخاصة بالتسهيل المصرفي:

هناك الكثير من العوامل التي تشكل محددات ومؤشرات منح التسهيل المصرفي، وهي[1]:

1- مبلغ التسهيل المصرفي:

تضع المصارف ضمن اهتماماتها التأكد من كفاية مبلغ التسهيل المصرفي للغرض الذي يرغب ال تمويله، وحتى لا تواجه المصارف بطلبات منح تسهيلات مصرفية لا تستطيع تلبيتها، كما تواجه المصارف بعض المخاطر وبالأخص إذا كان حجم هذه التسهيلات كبير عن حد معين، لكن المصارف عالجت هذه الحالة من خلال مشاركة المصارف الأخرى في تمويل القرض الكبير وذلك لتوزيع المخاطر[2].

ومن ثم يعد مبلغ التسهيل ذو أهمية خاصة، حيث أنه كلما زاد المبلغ عن حد معين كان المصرف أحرص في الدراسات التي يجريها خاصة أن نتائج عدم سداد قرض بمبلغ ضخم تكون صعبة وقد تؤثر في سلامة المركز نؤكد أن الحالة التي تتخذ فيها القرارات الائتمانية هي حالة الخطر، فمتخذ القرار الائتماني في المصرف لا يستطيع أن يتنبأ بنتائج قراره بدقة كاملة، ولكنه يستطيع عن طريق تحليل المخاطر المصاحبة لعمليات الائتمان أن يصل إلى تقدير احتمالات موضوعية محددة للقرار الذي سوف يتخذه، فالقرار السليم هو القرار الذي تشعر فيه الإدارة بأن استرداد القرض ممكنة إلى درجة كبيرة[3].

---

[1] حسين، محمود، مرجع سابق، ص30.

[2] قندح، عدلي، مرجع سابق، ص64.

[3] المحاويلي، عصام، مرجع سابق، ص96.

وعلى هذا الأساس فإن المصارف مدعوة لأن يكون لديها نظام استعلام مصرفي كفوء وتتوفر فيه معلومات مناسبة وبيانات دقيقة أي يكون لديه شفافية وإفصاح عاليين من أجل اتخاذ القرار الائتماني بشكل دقيق وسليم[1].

2- الغرض من التسهيل المصرفي:

إن أي في السابق بإمكانه أن يحصل على القرض الذي يطلبه بمجرد أن يقدم الطلب الخاص بالاقتراض، لذلك ينبغي تغيير هذه النظرة لدى العملاء من خلال قيام المصارف بمعرفتها الدقيقة على ما ينوي ال عمله بالمبالغ المقترضة وعليه ينبغي أن لا يكون هناك تعارض بين غرض القرض والسياسات المالية والنقدية التي ترغب الحكومة في تحقيقها، كما ينبغي أن يكون الغرض مشروعاً قانونياً ومتفقاً والغايات التي يقدم المصرف قروضاً من أجلها، وأيضاً ينبغي تحديد المجال الذي سيستخدم فيه القرض والحكم على منح هذا القرض من عدمه[2].

3- مصدر سداد التسهيل المصرفي:

ينبغي معرفة مصدر السداد المباشر للقرض والذي يعتبر من المؤشرات المهمة، كما أن المصرف يصر على معرفة مصادر الوفاء لدى المقترض وإذا كان القرض في نهاية الدورة التجارية، لذا ينبغي التأكد من قدرة ال على إتمام هذه الدورة بنجاح، أما إذا كان التسديد سيتم من الفائض النقدي المحقق من تشغيل أصل ثابت ممول من القرض، ففي هذه الحالة ينظم التسديد ليكون في مواعيد تحقق هذه الفوائض وبدفعات دورية تتناسب وهذه الفوائض، أي كلما كان التسديد من مصادر النشاط لل كان أفضل[3].

---

(1) قندح، عدلي، مرجع سابق، ص43؛ ومشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص56.

(2) عبيدات، فادي، مرجع سابق، ص243.

(3) عادل، محمد عادل (2013). سياسة الإقراض المصرفي، دار وائل، عمان، ط1، ص82-83.

4- المدة الزمنية التي يستغرقها التسهيل المصرفي:

إن المصارف عادة تفضل التسهيلات المصرفية قصيرة الأجل ذات التصفية الذاتية وذلك بحكم تركيبة مواردها، وتكون مخاطرها أقل، وعوائدها أقل أيضاً، لكن عندما يكون استحقاق هذه التسهيلات طويل أو متوسط ستكون مخاطر أعلى مع عوائد أعلى.

كما أن لمعرفة هذه المدة أهمية بالنسبة إلى معرفة متى سيقوم ال بالسداد وهل تتناسب هذه المدة فعلاً مع إمكانيات ال.

5- طريقة السداد المتبعة:

ينبغي تحديد ووضع برنامج سداد التسهيلات لمعرفة هل سيتم سداده دفعة واحدة، أم على عدة دفعات، أو في نهاية المدة مع منح حوافز في حالة قيام ال بتسديدها خلال مدة أقل، وذلك كله بما يتناسب مع طبيعة نشاط ال ومع إيراداته وموارده الذاتية وتدفقاته الداخلة[1].

6- نوع التسهيل المصرفي المطلوب:

إن معرفة نوع التسهيل المصرفي بالنسبة للمصرف وهل سيتناسب مع الغرض الذي تم من أجله منحه، له أهمية معرفة العقبات التي تحول دون سداده وهل أنه يتوافق مع سياسة المصرف المتبعة بالإقراض[2].

إن مفهوم التسوق الحديث للخدمة المصرفية يعني أن على إدارات البنوك الأردنية العراقية أن تعي وتفهم حاجات العملاء وأن تقوم بتلبيتها وحل مشاكلهم وليس فرض حاجيات البنك على

---

[1] عادل، محمد عادل، مرجع سابق، ص83.

[2] حسين، محمود، مرجع سابق، ص31.

العملاء، لتكون إدارات البنوك هي الطبيب الذي يعالج حالة نقص السيولة لدى الجهات التي تحتاجها أي الوسيط بين وحدات الفائض ووحدات العجز[1].

وهكذا، ينبغي على إدارات البنوك أن تقوم بتحديد أسعار الفائدة على منح التسهيلات المصرفية وذلك حسب درجة المخاطر التي يتعرض لها البنك من جرّاء منح هذه التسهيلات وهذا ما يسمى بالمبادلة بين العائد والمخاطرة، حيث أنه كلما كان التسهيل المصرفي ينطوي على مخاطر أعلى فيفضل استبعاده.

---

[1] الكيلاني، محمود، مرجع سابق، ص150.

المبحث الثاني

الإجراءات التطبيقية لمنح التسهيلات المصرفية

إن دراسة هذه الإجراءات تتطلب من الباحث تحليل أنشطة التسهيلات المصرفية، ومن ثم بيان آلية الموازنة بين العائد والمخاطر الائتمانية من جرّاء منح هذه التسهيلات.

لذا، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، أتناول في المطلب الأول تحليل أنشطة التسهيلات المصرفية، وفي المطلب الثاني آلية الموازنة بين العائد والمخاطر الائتمانية.

المطلب الأول: تحليل أنشطة التسهيلات المصرفية:

الائتمان يعني الثقة، ومنح البنك له ائتماناً معيناً يعني أن البنك يثق في مقدرة هـ، فيعطيه رؤوس الأموال أو يعطيه كفالة وضمانة قبل الغير، وبذلك فإن عملية الائتمان تنقسم إلى نوعين: الائتمان بشكل تقديم قروض نقدية بطريقة مباشرة أو إعطائه مقدمة على الحساب أو الدفع من تحت الحساب، أو خصم كمبيالة لصالحه، والثاني لا يقدم فيه البنك أي أموال إلى هـ، وإنما يمنحه الكفالة والضمان قبل الغير، فيلتزم مثلاً لصالح ال عن طريق قبوله كمبيالة صادرة من ال، أو يقدم ضماناته قبل المشروعات والسلطات العامة بالنسبة لعمليات معينة، وفي الواقع فإن هذه التفرقة ق تختفي في النهاية، لأنه حتى في ضمانة البنك فإن ذلك قد يؤدي بالبنك إلى الالتزام بدفع مبلغ معين للغير من أجل هـ، ومن ثم يتحول الضمان إلى قرض غير مباشر.

والائتمان يمكن أن يتخذ تصنيفات متعددة تبعاً لمدة القرض، والغرض من الائتمان وشخصية المستفيد، وعلى هذا يمكن تقسيم الائتمان طبقاً لمعيار شخصية المقترض وموضوع القرض، وبين الائتمان الموضوعي، فالائتمان الشخصي يهتم بشخصية المقترض، فيضع البنك تحت تصرف هـ مبلغاً من المال فترة معينة، أما الائتمان الموضوعي فهو يتعلق بموضوع الائتمان والمدة والقيمة الائتمانية، ومن الملاحظ أن البنك قد يرفض تأمين القرض، وحتى ولو كانت العملية

المخصص من أجلها القرض صحيحة من الناحية الاقتصادية، إذا لم تتوافر الثقة في شخصية المقترض، وبالمثل فإن البنك يمكن أن يرفض ائتماناً شخصياً بالرغم من حسن سمعة المقترض، إذا كانت العملية موضوع القرض غير جدية من الناحية الاقتصادية[1].

وفي ضوء ما تقدم، فإن تحليل أنشطة التسهيلات المصرفية يتطلب من الباحث بيان الأنشطة المباشرة وغير المباشرة لمنح هذه التسهيلات.

لذا، سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، أتناول في الفرع الأول تحليل أنشطة التسهيلات المصرفية المباشرة، وفي الفرع الثاني سأبحث تحليل أنشطة التسهيلات المصرفية غير المباشرة.

الفرع الأول: تحليل أنشطة التسهيلات المصرفية المباشرة:

هناك نوعان رئيسان من التسهيلات المصرفية، هما: الائتمان النقدي والائتمان التعهدي.

أولاً: الائتمان النقدي:

وهي التسهيلات المصرفية التي تتضمن تقديم الأموال مباشرة لل لتوظيفها في مشاريع معينة يرغب بها ال[2].

فالائتمان النقدي هو الذي يسمح للمصرف بموجب لل بأن يأخذ نقداً سائلاً منه مثل خصم الأوراق التجارية كالكمبيالات وكذلك السحب على المكشوف أي السحب بأكثر من رصيد حسابه الجاري (الدائن) ويحتسب المصرف فائدة مصرفية على المبلغ المسحوب فقط.

والتسهيلات المصرفية التي تتضمن تقديم مباشر للأموال لل تتضمن:

1. الحساب الجاري المكشوب/ الحسب على المكشوف: حيث يحق لل بواسطة هذه الحسابات بالسحب منها بمبالغ أكثر من المودعة، كما يقتصر استعمال هذه الحسابات على الأشخاص

---

[1] الجنابي، هيل عجمي (2009). النقود والمصارف، دار وائل، عمان، ط1، ص125.

[2] إبراهيم، منير (2004). الإدارة المالية وتطبيقاتها في المصارف، الإسكندرية، ط1، ص136.

الذي يقرر المصرف منحهم التخصيصات المكشوفة ضمن الضوابط المعتمدة لديه كل حالة حيث يتم الاتفاق معهم مقدماً على تفاصيل ومدة وشروط تشغيل مثل هذه الحسابات ويتم بعد ذلك استحصال توقيع ال على استمارة عقد الحساب الجاري المكشوف بمبلغ يعادل المبلغ المخصص مضافاً إليه نسبة محددة بالنسبة لجميع الحسابات الجارية المدينة المكشوفة[1]. وقد تناول القسم الرابع من سياسة التسهيلات الائتمانية المعمول بها لدى كابيتال بنك – الأردن رقم (30) المعمول بها اعتباراً من 2008م تعريفاً لمصطلح (الجاري المدين) بأنه: "شكل من أشكال التسهيلات الائتمانية التي تتيح للعملاء من قطاع الشركات والمؤسسات المتوسطة والصغيرة الحصول على سيولة إضافية من وقت لآخر لغايات تمويل الفجوة في رأس المال العامل"، بحيث يتم منح ال سقف معين يتم تحديده بعد دراسة احتياجات ال وتتمثل ميزات هذا الحساب فيما يلي: (أ) حرية السحب والإيداع للغايات المحددة منه، (ب) منح ال دفتر شيكات لغايات السحب، (ج) تحتسب الفائدة على الرصيد المحسوب وتقيد نهاية كل شهر، ويقصد برأس المال العامل هو عبارة عن الفريق بين الأصول الجارية لمنشأة ما والخصوم الجارية لها ويستخدم في تقدير قدرة المنشأة على تمويل عملياتها اليومية والوفاء بالتزاماتها المالية قصيرة الأجل.

2. القروض والتسليف: وهي شكل من أشكال استثمار أموال المصارف التجارية وقد ظلت تحتل مكانة كبيرة في استثمار موجودات المصارف، ومنها: (أ) قروض الاستغلال وهي تلك القروض الموجهة لتمويل الجانب الاستغلالي للمقترضين والتي لا تتجاوز السنتين عادة، (ب) قروض الاستثمار وهي موجهة لتمويل الأصول الثابتة وتكون إما قروض متوسطة من عامين إلى ثلاثة أعوام أو طويلة من سبعة أعوام فما فوق وتمنح هذه القروض لقاء ضمانات مختلفة

---

[1] القصير، أشواق (2013). المصارف والشفافية المالية، بيت الحكمة، بغداد، ط1، ص168.

شخصية أو عينية[1]، (ج) وتعتبر وظيفة تقبل ودائع الأفراد الوظيفة الأولى للبنك التجاري، ومع ازدياد حجم التجارة والنشاط الاقتصادي ازداد الطلب على الائتمان فأصبحت البنوك التجارية تلعب دور الوسيط بين المودع والمستثمر، وبطبيعة الحال فإن البنك يتمكن من القيم بالإقراض طالما يتأكد أنه في مركز يسمح له بالوفاء بمطالب المودعين وكانت وظيفة إقراض الأموال للغير هي الوظيفة الثانية للنقود.

3. القرض الدوار: ويعرف بأنه منتج يمكن تصميمه بطريقة تلائم محفظة رأس مال الشركة أو المؤسسة ويوفر لك القدرة على التسديد وإعادة السحب مع المرونة والقدرة على خدمة متطلبات رأس المال العامل طوال دورة التشغيل، ومن أهم مميزاته: (أ) يمكن تصميم حد السقف والاستحقاق بحيث يتناسب مع طول الدورة التشغيلية، (ب) القدرة على التسديد وإعادة السحب لتوفر لك المرونة وإمكانية تمويل التدفق النقدي الخارجي للشركة في وقت قصيرة، (ج) لا تحتاج إلى الالتزام بأسعار الفوائد طويلة الأجل بل لديك حرية اختيار قيمة الاقتراض والأجل الأفضل لك، (د) يمكن استخدامها لتمويل مجموعة واسعة من احتياجات رأس المال العامل[2].
4. خصم الأسناد التجارية المخصومة والمشتراة وتستخدم من قبل ال لغرض توفير سيولة نقدية كاملة تلبي احتياجاته[3].

ويعرف القسم الرابع من سياسة التسهيلات الائتمانية المعمول بها لدى كابيتال بنك – الأردن، "الكمبيالات المخصومة" بأنها: "سقف لخصم الكمبيالات التجارية المظهرة والناتجة عن عمليات تجارية حقيقية حيث يقوم البنك بدفع قيمة الكمبيالات للمستفيد النهائي (الخاصم) قبل تاريخ استحقاقها مقابل تنازله عن قيمة هذه الكمبيالات، بعد تظهيرها للبنك تظهيراً ناقلاً للملكية،

---

[1] الخصاونة، عماد وخريس جمال (1992). النقود والبنوك، دار وائل، عمان، ط1، ص54.

[2] انظر: القسم الرابع من سياسة التسهيلات الائتمانية المعمول بها لدى كابيتال بنك.

[3] الرشيدات، ممدوح، مرجع سابق، ص80.

ويجب أن تكون الكمبيالات تجارية حقيقية موزعة الاستحقاق والمدينين، وبنسبة تركز معينة ولمدة معينة وهذا السقف يتم مراجعته سنوياً، ويتم استيفاء الفوائد والعمولات مقدماً عند كل عملية خصم، ويتم تسديده بموجب أقساط حسب الاتفاق الذي يتم بين ال والبنك، وحسب تواريخ استحقاق الكمبيالات المخصومة.

وبموجب سياسة وضوابط منح الائتمان النقدي والتعهدي المعمول بها في المصرف الوطني الإسلامي في العراق، فإن منح التسهيلات المصرفية من خلال الائتمان النقدي يتم وفق الشروط التالية:

1. أن لا يتجاوز نسبة الائتمان الكلي الممنوح من قبل المصرف عن 70% من حجم الودائع.
2. عدم تجاوز نسب التركزات الائتمانية المحددة بقانون المصارف رقم (94) لسنة 2004.
3. يتطلب منح الائتمان النقدي ضمانات عالية تناسب ومبلغ الائتمان الممنوح.

وبموجب ذلك فإن المصرف المذكور يقدم منتجات مصرفية تتوافق وتنسجم مع ضوابط وشروط الشريعة الإسلامية، وهي المرابحة، أو المضاربة، أو المشاركة[1].

وهناك ما يسمى خطابات الضمان (الكفالات): وهي تسهيلات غير نقدية يتم الاتفاق على مدتها حسب نوعيتها وتصدر لصالح الجهات الرسمية أو غيرها وتعتبر بمثابة (كفالة) من المصرف لل لأغراض المناقصات أو تنفيذ المشاريع أو غيرها وتسجل في الميزانية الخاصة بالمصرف تحت حسابات لها مقابل طالما أنها لم تصبح حقيقة وتصبح التزامات حقيقية عندما يخل المكفول بشروط الكفالة في حالة خطاب الضمان[2].

---

(1) الرشيدي، محمد عبد الله (2010). عقد الإجارة المنتهية بالتمليك، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص23.

(2) بارودي، علي (دون سنة نشر). العقود وعمليات البنوك التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص163.

وهناك أنواع لخطاب الضمان[1]، تتمثل في الآتي:

النوع الأول: خطاب الضمان الابتدائي.

النوع الثاني: خطاب الضمان النهائي.

النوع الثالث: خطاب ضمان الدفعات المقدمة.

الفرع الثاني: تحليل أنشطة التسهيلات المصرفية غير المباشرة:

تتمثل هذه الأنشطة في الودائع المصرفية، والسيولة النقدية، والتسهيلات المصرفية ذاتها، ونشاط التعامل بالعملات الأجنبية، والوساطة في بيع الأوراق المالية وشرائها، وكذلك الأوراق التجارية ونشاط العمليات المصرفية الدولية. وسنوضح بإيجاز هذه الأنشطة.

أولاً: الودائع المصرفية:

يقصد هنا بالودائع مجموع المبالغ المودعة المقيدة في حسابات جارية وودائع. والودائع شريان الحياة الرئيس لأي مصرف تجاري وكلما زادت أو تضخمت الودائع اتسعت آفاق وسبل الاستخدامات المصرفية المتعددة أمام إدارة المصرف، وتنمو الودائع عادة نتيجة لثقة المودعين والجمهور بالمصرف من شركات وأفراد وعلى الخصوص كبار أصحاب الأموال والمدخرين وأفضل أنواع الودائع تلك التي لا يتحمل المصرف عنها عبئاً يذكر المتمثلة بالحسابات الجارية الدائنة فبدون الودائع لن يتمكن المصرف التجاري من الاستمرار وبقلتها، أو شحها تتغير مسيرته ولم يضع قانون البنوك الأردني وقانون المصارف العراقي حداً أعلى لما يحتفظ به أي مصرف من ودائع، وهذه ميزة جيدة منحها القانون للمصارف[2].

---

[1] سلطان، محمد شايع، مرجع سابق، ص136.

[2] الصالحي، بان صلاح (2010). دور البنك المركزي في مالية الدولة، جامعة بغداد، ط1، ص53.

ثانياً: السيولة النقدية:

تنبع أهمية السيولة النقدية من ضرورة استعداد المصارف الدائم لاحتمال إقدام بعض المودعين لديها إلى سحب ودائعهم في أي وقت الأمر الذي يستدعي أن تستجيب المصارف لهذه السحوبات بالسرعة اللازمة عن طريق توفير السيولة المناسبة دون أن ينعكس ذلك سلباً على أوجه نشاطات وعلى الأهداف المتوخاة منها.

وتتكون السيولة النقدية من المبالغ النقدية بالعملتين المحلية والأجنبية المحتفظ بها في صناديقه على الدوام وتلك المودعة لدى المصارف المحلية والأجنبية كحسابات جارية وكذلك الودائع القانونية لدى البنك المركزي الأردني والعراقي والتي يضمها جميعاً حساب النقود في الصندوق ولدى المصارف[1].

يمكن القول أن ارتفاع حجم السيولة النقدية لدى أي مصرف تجاري بما يفوق الحد الأدنى الذي حددته المعايير المصرفية هو مؤشر أمان ومعززا الثقة بالمصرف إذ يجعله قادراً بسهولة على تلبية طلبات المودعين والمقترضين بشكل فوري لكن المبالغة في الارتفاع لها مردود سلبي لأنها تمنع الاستفادة من المبالغ الفائضة عن الحاجة وتخفيض ربحية المصرف عات المنفعة.

ثالثاً: التسهيلات المصرفية:

يسعى المصرف إلى توظيف الأموال المتوفرة لديه في المجالات الاقتصادية كافة ويؤخذ بنظر الاعتبار في هذا المجال التوظيف قصير الأمد وبضمان مقبول حفاظاً على أموال المودعين والمساهمين ولغرض تلافي المخاطر التي يتعرض لها الائتمان المصرفي فقد استمرت المصارف الأهلية في سياستها الائتمانية المتحفظة.

وتتمثل التسهيلات المصرفية بالائتمان النقدي والائتمان التعهدي.

---

[1] الصالحي، بان، مرجع سابق، ص55.

(أ) الائتمان النقدي (مصرف الشرق الأوسط العراقي كنموذج):

حققت القروض الممنوحة والمستخدمة في التسهيلات المصرفية لعام 2013 انخفاضاً عما كان عليه في العام السابق مما أدى إلى انخفاض إيراداتها الواردة ضمن حساب (إيرادات العمليات المصرفية) بما فيها عمولات الحوالات المخصومة والمبتاعة (التي ترجع نشاطها خلال السنة بدرجة كبيرة) بينما حقق مجموع مبالغ الائتمان النقدي المستعمل من قبل عملاء المصرف في نهاية عام 2014 ارتفاعاً بما يفوق (2.5) ضعف عما كان عليه مجموعه في عام 2013 وقد استولت الحسابات الجارية المدينة (المكشوفة) على حصة كبيرة من الائتمان النقدي قاربت النصف[1]، وهذه نسبة عالية كما أنها غير متعارف عليها عالمياً إذ قضت التقاليد المصرفية أن يكون دور الحسابات الجارية المدينة ثانوياً أو هامشياً إن لم يكن عرضياً أن اتباع الطريقة الأصلية لمنح الائتمان النقدي (أي منح القروض) فيه تقليل للمخاطر فهي لا تمنح إلا لمشروع أو لغرض معين يمكن مراقبته من قبل المصرف وفي ضوء دراسة جدوى اقتصادية توضح مسبقاً وتؤيد نجاحه أو تحقيق منافع منه.

وأرى كباحث أنه لا بدّ من تطوير السياسة الائتمانية بتشجيع منح الائتمان النقدي على شكل قروض أو سلف أو إخضاع انكشاف الحسابات الجارية إلى ضوابط وشروط أو عدم اللجوء إليه إلا في الحالات الاضطرارية.

(ب) الائتمان التعهدي (مصرف الشرق الأوسط العراقي كنموذج):

كان نشاط المصرف في مجال الائتمان التعهدي مقتصراً على خطابات الضمان الداخلية المصدرة والتي شهدت تراجعاً في عام 2013؛ بسبب الظروف التي يشهدها العراق في عام 2014 فقد انطلق الائتمان التعهدي الذي يقدمه المصرف لزبائنه إلى العالم الخارجي لأول مرة وبذا

---

[1] المصدر: وحدة الدراسات والأبحاث في مصرف الشرق الأوسط العراقي.

مراسليه بإصدار خطابات ضمان خارجية لصالح مستفيدين داخل العراق وضمان الزبائن بموجب خطابات ضمان صادرة لمصلحة مستفيدين خارج العراق وفتح الاعتمادات المستندية فضلاً عن قيام المصرف بنشاطات الحوالات الخارجية(1).

رابعاً: نشاط التعامل بالعملات الأجنبية (مصرف الشرق الأوسط العراقي كنموذج):

في النصف الثاني من عام 1999 سمح للمصارف العراقية بالتعامل بالعملات الأجنبية وكان مصرف الشرق الأوسط السباق في هذا المجال وكسب ثقة المتعاملين معه سواء في مجال العمليات المصرفية أو مجال التوسط ببيع وشراء العملات الأجنبية وقد اقتصر هذا النشاط على عملة الدولار الأمريكي وكان هذا النشاط محدوداً وبنطاق محلي ضيق ولكنه بدا في النمو بعد رفع الحصار وتحديداً عام 2003.

وقد حقق المصرف في النصف الثاني من عام 2003 نسباً قياسية مرتفعة لم يسبق لها مثيل في عملياته المصرفية بالعملات الأجنبية فقد بلغ مجموع المبالغ المودعة لدى المصرف نهاية هذا العام ما يفوق أربعة أضعاف ما كان عليه في العام 2002 وقد تحقق نتيجة استخدام هذه الودائع إيراد مقداره (129) ألف دولار أمريكي(2). وفي الأعوام اللاحقة حقق المصرف طفرة واسعة في هذا المجال.

خامساً: التسهيلات المصرفية في الأوراق المالية والتجارية:

1- التسهيلات المصرفية في الأوراق المالية:

تنقسم الأوراق المالية إلى نوعين رئيسيين هما: أسهم الشركات وإسناد القرض التي تصدرها الشركات.

---

(1) المصدر: التقرير السنوي لمصرف الشرق الأوسط العراقي لسنة 2013 ولسنة 2014.

(2) المصدر: التقرير السنوي للمصرف لسنة 2003.

أ- الأسهم: هي أوراق تشهد بمساهمة صاحبها في رأسمال منشأة معينة، فهي تمثل مستند ملكية ولصاحبها الحق في التصويت يوم اجتماع المساهمين، والحق في انتخاب مجلس إدارة المنشأة[1].

ب- السندات: يمكن تعريف السند بأنه صك قابل للتداول يثبت حق حامله فيما قدمه من مال على سبيل القرض للشركة وحقه في الحصول على الفوائد في تواريخ الاستحقاق واقتضاء دينه في الميعاد المحدد لانتهاء مدة القرض، للسند قيمة اسمية بمعدل فائدة ثابت ومضمون وتاريخ استحقاق يتم الاتفاق عليه في العقد، بالإضافة إلى قيمة سوقية يباع بها السند[2].

تقوم البنوك بتنفيذ أوامر العملاء بشراء وبيع الأوراق المالية التي يرغبون في شرائها أو بيعها، ويتولى قسم البورصة في البنك تنفيذ عمليات البورصة، أي بيع وشراء الأوراق المالية منها لحساب العملاء أو لحساب نفسه، وتبلغ أوامر الشراء والبيع هذه إلى سماسرة البنك في البورصة الذين يثق في تعاملهم وأمانتهم، ولا بدّ أن يتضمن البلاغ ذكر الكمية ونوع الأوراق والسعر ومدى سريان الأمر، مع عدم ذكر اسم البائع أو المشتري للسمسار، ومن الممكن إلغاء هذا الأمر أو إدخال تعديلات عليه وإبلاغ السمسار بقرار الإلغاء أو التعديل قبل افتتاح جلسة البورصة التي يجري تنفيذ الأمر فيها، وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن للسمسار تعديل أمر البورصة دون الرجوع إلى ال[3].

إن تنفيذ أوامر بيع وشراء الأوراق المالية عن طريق السماسرة فقط يرجع إلى أن التنفيذ بهذه الطريقة تستلزمه الضرورة العملية والقانونية، فالواقع العملي يشهد بأن العلماء لا يتجهون إلى السماسرة مباشرة في غالب الأحيان، وإنما يصدرون أوامرهم إلى البنوك التي لهم حسابات فيها،

---

[1] العريني، محمد فريد (2003). القانون التجاري، منشورات الحلبي، بيروت، ط1، ص473.
[2] المرجع السابق، ص474.
[3] شيحة، مصطفى، مرجع سابق، ص67.

وهذا مفيد للعملاء، حيث يتجنبون الاتصال بالسماسرة وهم لا يعرفونهم، كما يتمكن البنك من الحصول على عمولته من ال والسمسار معاً، كما أنه في حالة فقد هذه الأوراق لا يمكن لمن وجدها الاستفادة منها، حيث يجد أمامه عقبات تحول دون استفادته، فالأوراق الاسمية يتم إثبات انتقال ملكيتها على يد سمسار البورصة وفق إجراءات محددة وتوقيع استمارة التنازل من المالك الحقيقي وإثبات ذلك بدفاتر الجهة المصدرة، أما الأوراق المالية لحاملها فيمكن السيطرة عليها من واقع السجل الذي تعده الشركة المصدرة لها، والذي تثبت فيه ما يملكه كل مساهم، وبيان بأسماء المساهمين وجنسياتهم وإقامتهم ومن هم، وعدد الأسهم التي يملكها كل منهم ونوعها وأرقامها وتواريخ انتقال الملكية، ويكون إثبات هذه البيانات في السجل الخاص بها.

2- التسهيلات المصرفية في الأسناد التجارية:

قد يرغب ال في الحصول على تسهيلات ائتمانية من البنك بضمان كمبيالات وقد يقوم بخصم الورقة التجارية مباشرة وذلك بنقل ملكيتها إلى البنك والحصول على قيمتها مقابل عمولة يدفعها له.

والأسناد التجارية على أنواع، هي:

أ. السفتجة: عبارة عن ورقة تجارية تحرر وفق شكل معين يحتوي على بيانات نص عليها القانون وتتضمن أمر شخص يسمى الساحب إلى شخص يسمى المسحوب عليه، بدفع مبلغ معين من النقود لشخص ثالث هو المستفيد[1].

ب. السند لأمر/ الكمبيالة: عبارة عن ورقة يتعهد فيها محررها بأن يدفع مقابلها مبلغاً معيناً في تاريخ معين لإذن شخص آخر يسمى المستفيد.

---

[1] انظر المادة (123) من قانون التجارة الأردني رقم (12) لعام 1966.

ج. الشيك: الشيك هو محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة بالقانون ويتضمن أمراً صادراً من شخص الساحب إلى شخص آخر يكون مصرفاً وهو مسحوب عليه أن يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامل الشيك وهو المستفيد مبلغاً معيناً بمجرد الاطلاع[1].

تقوم البنوك بالعمليات التالية على الأوراق التجارية:

أ. التحصيل: أي استيفاء مبلغ الورقة عند تاريخ الاستحقاق.

ب. الحصول على الائتمان: حيث يمكن للعمل الحصول على قرض مقابل رهن الأوراق التجارية لدى البنك على سبيل الضمان.

ج. الخصم: يقدم البنك قيمة الورقة التجارية قبل تاريخ الاستحقاق مقابل الخصم من قيمتها الاسمية لحسابه، بالإضافة إلى عمولة ومصاريف التحصيل، أي ينقص منها أجر البنك المكون مما يلي[2]:

- الفائدة المستحقة عن قيمة الورقة التجارية في الفترة الممتدة من عملية الخصم إلى تاريخ الاستحقاق وتسمى سعر الخصم.
- العمولة التي يتقاضاها البنك مقابل قيامه بهذه العملية، تقدر حسب قيمة الورقة التجارية المخصومة والأجل المتبقي لميعاد الاستحقاق، ومقدار المخاطر التي يتعرض لها البنك.
- مصاريف التحصيل تختلف باختلاف مكان الوفاء أو مكان المسحوب عليه.

وإذا احتاج البنك الذي قام بعملية الخصم إلى السيولة قبل تاريخ الاستحقاق يمكنه إعادة خصم الأوراق التجارية لدى بنك آخر أو لدى البنك المركزي مقابل فائدة يحددها هذا الأخير حسب رؤيته للوضع النقدي أو الوضع الاقتصادي ككل، بما يحقق التأثير في قدرة البنوك التجارية على

---

[1] انظر المادة (123) من قانون التجارة الأردني رقم (12) لعام 1966.

[2] النصر، سعيد سيف (2013). دور البنوك في استثمار أموال العملاء، جامعة الإسكندرية، مصر، ط1، ص44.

منح الائتمان وبالتالي على العرض النقدي، فالبنوك التجارية وهي تضع أسعار الفائدة الخاصة بها تحرص على أن تكون موازية لمعدل الخصم، وفي هذه الحالة يمكن أن نتصور أن ارتفاعه يؤدي إلى ارتفاع أسعار الفائدة في السوق النقدية والعكس صحيح، هذا وتشترط البنوك عادة في الكمبيالات المطلوب خصمها أن تكون متناسبة مع طبيعة وظروف النشاط، وتشترط أغلب البنوك المدة في الحدود التي يصنفها البنك المركزي كشرط لإعادة الخصم[1].

مما سبق نستنتج أن عملية خصم الأسناد التجارية تعتبر من أحسن أنواع الاستثمار قصير الأجل، على اعتبار أن قيمتها لا تتعرض لتقلبات عنيفة، ولذا فعلى البنوك تنمية عمليات الخصم خاصة إذا كانت الأسناد التجارية المخصومة قابلة لإعادة الخصم لدى البنك المركزي.

سادساً: نشاط العمليات المصرفية الدولية:

مع زيادة المعاملات الدولية بين الدول والشركات من مختلف الدول فقد ازدادت الحاجة إلى تمويل التجارة الدولية، وتلعب البنوك الدولية دوراً أساسياً في التسوية المالية الناشئة عن التجارة الدولية، وفي تقديم الائتمان اللازم سواء للمصدر أم للمستورد.

فبالنسبة للمصدِّر، فإنه يحتاج إلى مصادر تمويل لتأمين إنتاج السلع المصدرة[2]، ويحتاج إلى الأمن والضمان حتى يمكن استرداد قيمة البضاعة، وتحصيل حقوقه من المستورد في حالة الائتمان أي تحصيل الديون المستحقة على المشتري، وهنا أيضاً يقوم الائتمان الدولي على أساس فكرة المخاطرة الدولية فيتعرض لمخاطر الإنتاج للبضاعة التي يجب تصديرها من حيث عدم القدرة على توفير الكميات اللازمة أو تغير نفقات الإنتاج أو الأسعار، وهو يتعرض أيضاً لمخاطر التسويق، مثل عدم تسديد المشتري أو المستورد لقيمة البضاعة، بالإضافة إلى مخاطر الائتمان

---

[1] النصر، سعيد سيف، مرجع سابق، ص46-47.

[2] الشمري، صادق، مرجع سابق، ص154.

والمخاطر التجارية العادية (الإفلاس) بالإضافة إلى المخاطر العامة الأساسية أو تخفيض قيمة العملة ومنع التحويل والرقابة على الصرف[1].

هذا من جانب المصدر، أما بالنسبة للمستورد فالضمانات المتطلبة لحماية البائع لا يجب أن تنسينا الضمانات المطلوبة للمستورد أو المشتري، فهذا الأخير لا يجب أن يوفي بالتزامه، إلا في حالة التزام الطرف الآخر والمصدر بتنفيذ عقد البيع وطبقاً للشروط والمواصفات المطلوبة، فحماية كل طوائف البيوع الدولية تؤدي إلى خلق مجموعة من المستندات الدالة على تنفيذ العقد، وتتمثل هذه الوثائق في الفاتورة التجارية وبوليصة الشحن والنقل وبوليصة التأمين وشهادات المنشأ وشهادات التفتيش والرقابة وفحص الشهادات الجمركية، وهذه الوثائق بمثابة دلالة على حسن نية البائع وتنفيذه للعقد مما يؤدي إلى طمأنينة المشتري[2].

المطلب الثاني: آلية الموازنة بين العائد والمخاطر الائتمانية لمنح التسهيلات المصرفية:

سيقوم الباحث ببيان مفهوم المخاطر الائتمانية، ومن ثم يبين الإجراءات التي ينبغي على المصرف أن يستخدمها في مواجهة هذه المخاطر. لذا، سنقسم هذا المطلب إلى فرعين.

الفرع الأول: مفهوم المخاطر الائتمانية الناشئة عن التسهيلات المصرفية:

تعتبر البنوك مؤسسات مالية ومن خلال أنشطتها المختلفة في قبول الودائع ومنح القروض والتسليفات والاستثمارات المالية فإنها تتعرض إلى أنواع مختلفة من المخاطر من خلال استخدام أموالها بهذه الأنشطة، لذلك فإن نجاح إدارة البنك في عمله وقدرته في إمكان إجراء الموازنة السليمة بين العائد والمخاطر من شأنه التقليل من هذه المخاطر.

---

[1] عبيدات، فادي، مرجع سابق، ص224.

[2] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص169.

وعليه، فإن إدارات المصارف الرشيدة بإمكانها أن توازن بين هدف الربحية ومتطلبات السيولة والأمان، حيث أن أصحاب رؤوس الأموال أو المالكين يضغطون باتجاه تحقيق أعلى العوائد أما المودعين فإنهم يرغبون بأن تكون متطلبات سيولة مرتفعة لدى المصرف ليضمن سحب أمواله متى شاؤوا. وللوقوف على معنى مصطلح المخاطر فقد ورد تعريفها في قاموس وبستر بأنها: "خطر أو مجازفة، أو التعرض إلى خسارة أو ضرر وهكذا فالمخاطر تشير إلى الفرصة أو وقوع حدث غير مريح"[1].

أما المخاطر في المفهوم المالي فإنها تشير إلى تقلب العوائد وعدم استقرارها أو التقلبات في القيمة السوقية للمصرف[2].

ومن هذا المنطلق يمكن القول بأن كل مصرف يمتلك خصائص ومقومات خاصة به تمثل طبيعة سوق المصرف ومستوى المنافسة التي يواجهها ونوعية الخدمات التي يقدمها والمجالات التي يمتلك خبرات إدارية متخصصة والقيود التنظيمية وهذه كلها تؤثر في عملية المبادلة المرغوبة بين العائد والمخاطرة ولذلك فإن إدارة المخاطر ينبغي لها أن تعمل على تحقيق عائد أمثل من خلال أدنى مخاطرة.

والعوامل التي تؤثر في إدارة المخاطر المصرفي هي[3]:

أ. التطورات الكبيرة والمتسارعة في تكنولوجيا الاتصالات وأجهزة الحاسوب والبرمجيات وعولمة الصيرفة مع ابتكار تقنيات متطورة حديثة.

ب. ارتفاع حدة الوعي المصرفي وبالأخص في الدول المتقدمة.

---

[1] الطائي، مها فاروق، مرجع سابق، ص43.

[2] ياسين، زهير محمد (1988). أساسيات إدارة المخاطر المالية، دار الواثق للنشر والتوزيع، بغداد، ط1، ص65.

[3] الشمري، صادق، مرجع سابق، ص80.

ج. التصاعد الشديد في حدة المنافسة في صناعة الخدمات المالية والمصرفية خاصة في ظل الإدخال المتزايد لمنتجات وخدمات مالية ومصرفية جديدة إلى السوق من قبل المؤسسات المصرفية وغير المصرفية.

د. عدم اهتمام إدارة المصارف بإدارة المخاطر مع ضعف الوعي والخبرة الكافية لها.

هـ. الاعتماد المتزايد على إسناد الأعمال إلى جهات خارجية (طرف ثالث) لتوفير خدمات معينة إضافة إلى تحالفات ومشروعات مشتركة جديدة مع مؤسسات غير مصرفية، مما سيؤدي إلى حدوث مخاطرة التشغيل والذي أكدت عليه مقررات لجنة بازل المصرفية (2) وأدت أيضاً إلى تصاعد إمكانية الغش والاحتيال والتدليس أو إلى إفشاء أسرار بعض الزبائن ومعرفة الأرقام السرية لحساباتهم أو الاختراق غير الشرعي لشبكة المعلوماتية وحسابات الزبائن الأصليين، وعليه لا بدّ من الحفاظ على سرية وتكامل المعلومات والتأكد من هوية الزبائن وشرعيتهم بالنسبة للحسابات المصرفية وشرعية التوقيع الإلكتروني والتشفير وغيرها.

وعدم شفافية القوانين والتشريعات الخاصة بتطبيق ونطاق صلاحية القوانين والتشريعات الحالية.

إن عملية تجميع واختزال المشاركة المتتالية لكميات كبيرة من المعلومات حول الزبائن وقد تؤدي إلى نشوء مشاكل تتعلق بخصوصية العميل.

ولغرض المعالجة الدقيقة ينبغي أن تتوفر لدى المصارف الأردنية والعراقية أنظمة ضبط داخلي وتدقيق كفوء وفاعل من أجل ضبط عمليات الغش والتزوير والاحتيال وحماية أموال المودعين[1].

---

[1] قندح، عدلي، مرجع سابق، ص123.

وتصنف التسهيلات الائتمانية لغايات المخاطر الائتمانية إلى الفئات التالية:

(أ) تسهيلات ائتمانية متدنية المخاطر:

وهي التسهيلات الائتمانية التي تحمل أي من الخصائص التالية[1]:

1. الممنوحة للحكومة الأردنية وبكفالتها، وكذلك لحكومات البلدان التي يوجد للبنوك الأردنية فروع فيها على أن تكون هذه التسهيلات ممنوحة بنفس عملة البلد المضيف.
2. المضمونة بتأمينات نقدية بنسبة (100%) من الرصيد القائم بأي وقت من الأوقات.
3. المكفولة بكفالة بنكية مقبولة بنسبة (100%).

(ب) تسهيلات ائتمانية مقبولة المخاطر:

وهي التسهيلات الائتمانية التي تتصف بالخصائص التالية[2]:

1. مراكز مالية قوية وتدفقات نقدية كافية.
2. موثقة بعقود ومغطاة بضمانات مقبولة حسب الأصول.
3. وجود مصادر جيدة للسداد.
4. حركة حساب نشطة وانتظام السداد لأصل المبلغ والفوائد.
5. إدارة كفؤة لل.

(ج) تسهيلات ائتمانية تحت المراقبة (تتطلب عناية خاصة):

وهي التسهيلات الائتمانية التي تتصف بأي من ما يلي[3]:

1. وجود مستحقات لفترة تزيد عن (60) يوم وتقل عن (90) يوم لأصل التسهيلات الائتمانية و/أو فوائدها.

---

(1) انظر: تعليمات تصنيف التسهيلات الائتمانية الصادرة عن البنك المركزي الأردني رقم (37) لسنة 2009م.

(2) انظر: تعليمات تصنيف التسهيلات الائتمانية الصادرة عن البنك المركزي الأردني لسنة 2009م.

(3) انظر: تعليمات تصنيف التسهيلات الائتمانية الصادرة عن البنك المركزي الأردني لسنة 2009م.

2. تجاوز رصيد الجاري مدين للسقف المقرر بنسبة (10%) فأكثر ولفترة تزيد عن (60) يوم وتقل عن (90) يوم.
3. التسهيلات الائتمانية التي سبق وأن صنفت كتسهيلات ائتمانية غير عاملة وأخرجت من إطار التسهيلات الائتمانية غير العاملة بموجب جدولة أصولية.
4. التسهيلات الائتمانية مقبولة المخاطر والتي تمت هيكلتها مرتين خلال سنة.
5. التسهيلات الائتمانية التي سبق وأن صنفت كتسهيلات ائتمانية غير عاملة ضمن فئة دون المستوى وقام ال بتسديد ما لا يقل عن (5%) من رصيد التسهيلات الائتمانية أو كامل قيمة المستحقات (الأصل والفوائد والعمولات) أيهما أقل، علماً بأنه يسمح بهذا الإجراء مرة واحدة خلال السنة وفي حال تكرار هذا الإجراء مرة ثانية خلال السنة يتم إعادة إدراج التسهيلات ضمن التسهيلات الائتمانية دون المستوى ولا يجوز إخراجها إلا بإجراء جدولة أصولية.
6. التسهيلات الائتمانية الممنوحة لأي من عملاء البنك وتتصف بخصائص التسهيلات الائتمانية مقبولة المخاطر إلا أن لدى ال تسهيلات ائتمانية غير عاملة لدى بنوك أخرى.
7. عدم توفر دراسة ائتمانية سنوية على الأقل عن ال تستند إلى بيانات مالية مصدقة (بالنسبة للشركات المطلوب منها إعداد مثل تلك البيانات وفق أحكام قانون الشركات) وبيان مالي لباقي العملاء.
8. قيمة الكفالات المدفوعة نيابة عن العملاء والتي لم تقيد على حساباتهم ومضى على دفعها فترة تزيد عن (60) يوم وتقل عن (90) يوم.
9. التسهيلات الائتمانية التي مضى على تاريخ انتهاء سريانها مدة تزيد عن (60) يوم وتقل عن (90) يوم ولم تجدد.

(د) التسهيلات الائتمانية غير العاملة:

وهي التسهيلات الائتمانية التي تتصف بأي من الصفات التالية[1]:

1. مضى على استحقاقها أو استحقاق أحد أقساطها أو عدم انتظام السداد لأصل المبلغ و/أو الفوائد أو جمود حساب الجاري مدين المدد التالية:
   - التسهيلات الائتمانية دون المستوى من (90) يوم إلى (179) يوم.
   - التسهيلات الائتمانية المشكوك في تحصيلها من (180) يوم إلى (359) يوم.
   - التسهيلات الائتمانية الهالكة من (360) يوم فأكثر.
2. الجاري مدين المتجاوز للسقف الممنوح بنسبة (10%) فأكثر ولمدة (90) يوم فأكثر.
3. التسهيلات الائتمانية التي مضى على تاريخ انتهاء سريانها مدة (90) يوم فأكثر ولم تجدد.
4. التسهيلات الائتمانية الممنوحة لأي أعلن إفلاسه أو لأي شركة تم إعلان وضعها تحت التصفية.
5. التسهيلات الائتمانية التي تمت هيكلتها لثلاث مرات خلال سنة.
6. الحسابات الجارية وتحت الطلب المكشوفة لمدة (90) يوم فأكثر.
7. قيمة الكفالات المدفوعة نيابة عن العملاء ولم تقيد على حساباتهم ومضى على دفعها (90) يوم فأكثر.

إن المخاطر المشار إليها سابقاً قد تكون مخاطر ائتمانية، وهذا النوع من المخاطر يشير إلى عدم مقدرة الطرف الآخر من الوفاء بالتزاماته المتفق عليها أو عندما يتخلف المقترض عن سداد مبلغ القرض في التاريخ المحدد وتعتبر هذه المخاطرة من أكثر أنواع المخاطر أهمية وأقدمها

---

[1] انظر: تعليمات التسهيلات الائتمانية الصادرة عن البنك المركزي الأردني لسنة 2009م.

بالرغم من ظهور أنواع حديثة من المخاطر[1]، كما لم يعد من المناسب التعامل مع المخاطر الائتمانية منفصلة عن أنواع المخاطر الأخرى وخاصة مخاطر التشغيل، مع العرض أن لجنة بازل للرقابة المصرفية قد طالبت المصارف بضرورة الاحتفاظ بمعدل كفاية (ملاءة) رأس مال مناسب لا يقل عن (8%) وتم تحديده في العراق إلى (15%) وذلك لتغطية مخاطر الائتمان أي احتمال عدم إيفاء المقترض بتسديد مبلغ القرض والفائدة المستحقة عليه في تاريخ استحقاقه واحتمال تحقق الخسارة نتيجة ذلك لذا لا بدّ من تخفيض درجة المخاطرة الائتمانية وبالتالي تخفيض هامش الخسارة الناجمة عنها وبإمكان إدارة المصرف أن تتحقق إذا كانت علاقة المصرف بالمقترض علاقة مستمرة وتتمتع بمقدرة على المتابعة ومراقبة القرض بعد منحه والتأكد من الأنشطة التي استعمل بها[2].

كما قد تكون هذه المخاطر تتعلق بالسيولة، وتعني عدم القدرة على الحصول على الأموال وقت الحاجة إليها أو أنها تنشأ عندما يواجه المصرف مشكلة عدم توفر النقد الكافي لمواجهة التزاماته القصيرة الأمد وتشمل مسحوبات الودائع والطلب على القروض والتسهيلات[3].

مع العلم أن المصارف الأردنية والعراقية ينبغي لها أن تؤمن سيولة كافية القصد منها الوفاء بمسحوبات المودعين من جانب ومن جانب آخر تلبية احتياجات المقترضين في الوقت المناسب أي عدم تفويت فرصة استثمارية دون الاضطرار إلى بيع أوراق مالية بخسائر كبيرة أو الاقتراض بمعدلات فائدة مرتفعة، وأن من أهم محددات قدرة المصرف على الوفاء بما عليه من

---

(1) الشمري، صادق، مرجع سابق، ص84.

(2) الشمري، صادق، مرجع سابق، ص85.

(3) الرشيدات، ممدوح، مرجع سابق، ص195.

التزامات هو مدى كفاية الأرصدة النقدية وشبه النقدية خاصة الاحتياطي الثانوي الممثل في أوراق مالية يسهل بيعها بحد أدنى من الخسائر[1].

وعليه فإن مخاطر السيولة توضح لنا العلاقة بين متطلبات السيولة للمصرف لتلبية مسحوبات المودعين وانتهاز الفرصة الملائمة من أجل منح القروض والتسهيلات الائتمانية الأخرى وزيادتها مقارنة بالمصادر الفعلية أو المحتملة للسيولة من بيعها للموجودات أو تسييل بعض الموجودات التي تمتلكها بخسارة أو الحصول على مطلوبات إضافية وغالباً ما تقوم المصارف ولغرض معالجة النقص في السيولة فتضطر أحياناً إلى الاستثمار بالأوراق المالية قصيرة الأجل (أقل من 3 أشهر) وذلك لتحقيق ميزتين أولها لسهولة تسييلها وبالتالي إعانة الاحتياطات الأولية عند الحاجة إلى النقد وبالمقابل تحصل من خلالها على فائدة نتيجة الاستثمار بهذا النوع لكون الاستثمار في الأوراق المالية قصيرة الأجل يعني التخلي عن الربحية العالية، وعليه فإن نسبة السيولة العالية بالمصرف تشير إلى مخاطر أقل وربحية أقل[2].

كما قد تكون هناك مخاطر تشغيلية، وحسب لجنة بازل تعرف بأنها: مخاطر التعرض للخسائر التي تنجم عن عدم كفاية أو إخفاق العمليات الداخلية أو الأشخاص أو الأنظمة أو التي تنجم عن أحداث خارجية ويشمل هذا التعريف المخاطر القانونية ولكنه يستبعد المخاطر الإستراتيجية ومخاطر السمعة والمخاطر النظامية[3].

إن القطاع المالي والمصرفي هو من أكثر القطاعات الاقتصادية تعرضاً للمخاطر وبالتالي تعاملاً معها فإذا كان المنتج في أي قطاع من قطاعات الاقتصاد ويواجه عدداً من المخاطر

---

[1] وهيب، خالد (1999). الاستثمار مفاهيم وتحليل وإستراتيجية، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، ط1، ص197.

[2] وهيب، خالد، مرجع سابق، ص198.

[3] الدوري، زكريا (2010). البنوك المركزية والسياسات النقدية، اليازورتي للطباعة والنشر، عمان، ط1، ص185.

كمخاطر السيولة ومخاطر الائتمان ومخاطر السوق، إلا أن لجنة بازل ركزت منذ عام 1998 على مخاطر التشغيل، وبموجب التعديلات التي أجرتها اللجنة المذكورة على القواعد الموضوعية بهذا الصدد عام 2009م، فقد أصبح لهذه القواعد دور فاعل في تشكيل طبيعة وحدود المخاطر التي يتعرض لها الجهاز المصرفي والمالي حيث[1]:

- تطور وتعقد الخدمات المالية.
- زيادة الاعتماد على التكنولوجيا.
- توسع المصارف في ممارسة أنشطتها على المستوى العالمي بعد أن كانت أنشطتها مقتصرة على المستوى المحلي.
- اعتماد المؤسسات المصرفية والمالية على طرف ثالث لإدارة البنية التحتية التكنولوجية المناسبة لدعم عمليات الصيرفة الإلكترونية، حيث ترتبط أنظمة هذا الطرف بأنظمة هذا الطرف الثالث أو بما يعني الاعتماد على جهات أخرى في توفير بعض الخدمات.

وهذا مما أدى إلى زيادة أهمية المخاطرة التشغيلية حيث أصبح لها دور بارز في تشكيل طبيعة وحدود المخاطر التي تعرضت لها المؤسسات المالية المصرفية.

ومن هذا المنطلق ينبغي استحداث أساليب وممارسات سليمة وطرق لقياس ومراقبة المخاطرة التشغيلية ومحاولة التخفيف منها، مع العرض أن لجنة بازل للرقابة المصرفية قامت بتخصيص متطلبات رأسمالية إضافية لمواجهة المخاطرة التشغيلية لتكون بنداً من بنود المعيار الجديد لكفاية رأس المال[2].

---

[1] الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص186.

[2] الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص190.

كما قامت بعض المؤسسات المالية في التقدم باتجاه معالجة المخاطرة التشغيلية باعتبارها فئة مميزة من المخاطر وذلك بصورة مماثلة لتعاملها مع مخاطر الائتمان والسوق، مع العلم أن المنهج الصحيح لإدارة المخاطرة التشغيلية الذي يختاره أي مصرف سيعتمد على مجموعة من العوامل يدخل ضمنها[1]:

- حجم المصرف.
- تطور المصرف.
- طبيعة أنشطة المصرف ومستوى تعقد هذه الأنشطة.

أما أنواع المخاطر التشغيلية في إطار منح التسهيلات المصرفية والتي تسبب خسارة كبيرة إلى المصارف، وحسب لجنة بازل، فهي[2]:

1. الاحتيال الداخلي: وهي أعمال من النوع الذي يهدف إلى الغش أو إساءة استعمال الممتلكات أو التحايل على القانون واللوائح التنظيمية أو سياسة الشركة من قبل مسؤوليتها أو العاملين عليها.
2. الاحتيال الخارجي: وهي أعمال أو أفعال يقوم بها طرف ثالث من النوع الذي يهدف إلى الغش أو إساءة استعمال الممتلكات أو التحايل على القانون.
3. ممارسات العمل والأمان في مكان العمل: وهي الأنشطة أو الأعمال التي لا تتفق مع الوظيفة واشتراطات قوانين الصحة والسلامة أو أية اتفاقيات أو الأعمال التي تنتج عنها دفع تعويضات عن إصابات شخصية.

---

[1] الشمري، صادق، مرجع سابق، ص198.

[2] الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص90-91.

4. الممارسات المتعلقة بالعملاء والمنتجات والأعمال: وتنتج نتيجة الإخفاق غير المتعمد أو الناتج عن الإهمال في الوفاء بالالتزامات المهنية تجاه عملاء محددين (بما في ذلك اشتراطات الصلاحية والثقة) أو الإخفاق الناتج عن طبيعة تصميم المنتج.
5. الأضرار في الموجودات المادية: وهي الخسائر أو الأضرار التي تلحق بالموجودات المادية أو خلل في الأنظمة.
6. التنفيذ وإدارة المعاملات: وهي تنتج عن الإخفاق في تنفيذ المعاملات أو إدارة العمليات والعلاقات مع الأطراف التجارية المقابلة والبائعين.

كما أن لجنة بازل أصدرت عام 2012م بنوداً أو مبادئ خاصة تمثل مجموعة من الممارسات السليمة لإدارة ومراقبة المخاطرة التشغيلية وهي يجب على مجلس الإدارة أن يعتمد تطبيق إطار عام على نطاق المؤسسة لينص بوضوح على اعتبار أن المخاطر التشغيلية هي مخاطر متميزة تؤثر على أمن وسلامة المصرف، كما يتعين على مجلس الإدارة أن يزود الإدارة العليا بالإرشادات والتوجيهات الواضحة فيما يتعلق بالمبادئ المبينة في الإطار وأن يعتمد السياسات المماثلة لذلك التي تضعها الإدارة العليا[1].

كما يجب أن يكون هناك ضوابط صارمة للرقابة الداخلية، كما وينبغي أن يضمن مجلس الإدارة استقلالية إدارة التدقيق كما ينبغي أن يكون منفصلة عن إدارة المخاطر التشغيلية، ويجب على مجلس الإدارة ترجمة إطار إدارة المخاطر التشغيلية العام الذي يضعه مجلس الإدارة في صورة سياسات ووسائل وإجراءات أكثر تجديداً يمكن تطبيقها والتحقق من مختلف وحدات العمل[2].

---

[1] قندح، عدلي، مرجع سابق، ص184-185.

[2] الشمري، صادق، مرجع سابق، ص200.

كما ينبغي ضمان توفير الموارد الضرورية لإدارة المخاطر التشغيلية إضافة إلى ذلك يجب أن تقوم الإدارة العليا بتقييم مدى ملائمة طريقة الإشراف على إدارة المخاطر على ضوء المخاطر الملازمة لسياسة وحدة العمل وأن تضمن إبلاغ كافة الموظفين بحدود مسؤولياتهم، ويتوفر موظفين أكفاء تتوفر فيهم الخبرة الضرورية والقدرات الفنية وأن الموظفين المسؤولين عن متابعة وتطبيق سياسة المخاطر بالمؤسسة يتمتعون بصلاحيات مستقلة عن وحدات العمل التي يشرفون عليها، وأن تبلغ سياسة المصرف المتعلقة بإدارة المخاطر التشغيلية بوضوح إلى كافة الموظفين على كافة المستويات في وحدة العمل[1].

ويرى الباحث أنه يجب إبداء اهتمام خاص لجودة ضوابط التوثيق ولممارسات إجراء المعاملات ويجب أن توثق السياسات والإجراءات المتعلقة بهذه التقنيات بصورة جيدة وأن توزع على كافة الموظفين المعنيين.

الفرع الثاني: الإجراءات التي ينبغي اتباعها لمواجهة المخاطر الائتمانية:

بما أن جميع المصارف تواجه مخاطر الائتمان فضلاً عن خطورة هذه المخاطر فسوف نقوم بالتركيز من خلال هذا الفرع على كيفية معالجة هذه المخاطر، وبالإمكان تحديد أربعة أساليب من الممكن أن تدعم إستراتيجية المصارف بالتخفيف أو تقليل هذه المخاطر، وهي[2]:

أولاً: تسعير القرض: يجب تحديد مبلغ هذا القرض مضافاً إليه سعر الفائدة السائد في السوق بالإضافة إلى علاوة المخاطرة والمصاريف الإدارية الأخرى.

ثانياً: حدود الائتمان: إن معظم المصارف الأردنية والعراقية تنظر إلى الملاءة المالية باعتبارها كل ما يملكه ال من أموال منقولة وغير منقولة، وإذا رجعنا إلى القواعد الدولية السائدة في العالم

---

(1) الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص194.

(2) عبد الحسين، لؤي (2006). مخاطر الائتمان المصرفي، دار إثراء للنشر والتوزيع، عمان، ص182.

سنلاحظ أن الملاءة المالية تتصرف فقط إلى فحص الأموال المنقولة وغير المنقولة المتعلقة بالنشاط الذي يمارسه ال لغرض الحصول على الائتمان أو القرض أو التسهيلات المطلوبة بشتى أنواعها، حيث تقوم المصارف باحتساب المكشوف كنسبة من رقم أعمال النشاط الذي يمكن أن يتعرض إلى تفاوت زمني بين التدفقات النقدية الداخلة والخارجة(1).

أما بالنسبة للخصم فهو عملية شراء ديون ال الحقيقية والتي ينبغي أن تشكل نسبة من رقم أعمال نشاطه أيضاً.

وعلى هذا الأساس نلاحظ أن التسهيلات المصرفية التي تمنح للعملاء في الأردن والعراق عن الملاءة المالية هي أنها أصبحت تمنح للعملاء بعيداً عن حجم أنشطتهم التجارية، وإنما على أساس ما يملكه من أموال منقولة وغير منقولة، وهذا أدى بالنتيجة إلى أن يكون حجم التشهيلات أكبر من استحقاقها الذي أصبحت تمنح لل بعيداً عن حجم أنشطته التجارية والذي بدوره أدى إلى تلكؤ في التسديد.

ثالثاً: الضمان: إن المصارف عند قيامها بمنح التسهيلات المصرفية قد تتعرض إلى ظروف معينة تلجأ إلى طلب ضمانات إضافية لتمنح ال هذه التسهيلات وفق نسبة رقم الأعمال لا تتجاوز نسبة معينة تقدر 10–15% من قيمة الضمانات المقدمة، وتستخدم هذه الضمانات لتقليل المخاطر عن الائتمانات الممنوحة، ومع ذلك إذا كان سعر الضمان (على سبيل المثال الأبنية، العقارات أو الأسهم) قد أصبح متقلباً عند ذلك لا يتم تغيير سعر القرض فإن المصارف تطلب ضمانات لتعويض تزايد احتمال الخسارة المترتبة على عدم سداد القرض أو صعوبة تسييلها مما تشكل عائق أمام المصرف لاسترداد المبالغ التي أقرضها(2).

---

(1) قندح، عدلي، مرجع سابق، ص200.

(2) عبد الحسين، لؤي، مرجع سابق، ص185.

رابعاً: التنويع: قد تظهر مشكلة الزيادة في منح التسهيلات المصرفية التي تتصف بالمخاطر العالية، وهذه المشكلة يمكن التغلب عليها من خلال التنويع، لذلك فإن المصارف الأردنية والعراقية مدعوة إلى قيامها بتنويع اتجاهات منح هذه التسهيلات فلا تمنح معظمها إلى قطاع واحد دون القطاعات الأخرى حيث تقوم بتوزيعها في القطاع الواحد على أكثر من مشروع حتى تتلافى المخاطر التي تترتب على ذلك والتي قد يتعرض بعضها لأزمات مالية معينة[1].

كما ينبغي – في رأي الباحث – أن تقوم المصارف الأردنية والعراقية في ضوء إستراتيجياتها لمواجهة مخاطر الائتمان أن تضع حدود أو سقوف (حد أعلى) لما يمكن أن يمنحه من تسهيلات لكل قطاع ولكل مشروع داخل القطاع، ومن المبادئ التي ينبغي اتباعها في توزيع الائتمان بين المشاريع أن المصرف حينما يمنح تسهيلاً مصرفياً لمشروع مالي يواجه به حاجة موسمية أو مؤقتة، فإنه متى استحق سداد القرض وتم سداده، يوجه المصرف ذلك المبلغ المسدد نحو تمويل نوع آخر من الأنشطة ذي الطبيعة التمويلية المغايرة وتوقيت تمويلي مختلف لكي ينوع من نشاطه في توظيف الأموال ويتفادى تركيزها في ناحية واحدة، الأمر الذي يقلل من المخاطر التي يواجهها ويتيح له فرصاً أوسع لخدمة المجتمع.

وبإمكان المصارف الأردنية والعراقية ومن خلال سياسة إدارة المخاطر القيام بتحليل مخاطر الائتمان عبر المدخل الوصفي لتقييم مخاطرة الائتمان، حيث يؤخذ في الاعتبار عوامل معينة خاصة بالمقترض، مثل[2]:

- تاريخ منح الائتمان السابق.
- هيكل التمويل.

---

[1] الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص198؛ وقندح، عدلي، مرجع سابق، ص203.

[2] الشمري، صادق، مرجع سابق، ص202.

- طبيعة الموجودات المملوكة للمقترض.
- المدى الذي تتقلب فيه إيرادات المقترض.
- وهل أن الضمان جزء من اتفاقية القرض؟ ومدى تأثير مناخ الاقتصاد الكلي على المقترض (على سبيل المثال أسعار الفائدة وتقلباتها، معدلات التضخم، معدلات النمو الاقتصادي في المستقبل).

وبالرجوع إلى تعليمات تصنيف التسهيلات الائتمانية الصادرة عن البنك المركزي الأردني سنداً لأحكام المادة (99/ب) من قانون البنوك الأردني، فإنها أوردت أحكاماً تتعلق بالتحوط إزاء المخاطر الائتمانية ضمن البند ثالثاً منها، وعلى النحو الآتي:

(أ) احتياطي مخاطر مصرفية عامة:

يتم إعداد هذا الاحتياطي من أرباح البنك، ويظهر ضمن حقوق المساهمين كبند مستقل.

(ب) مخصص تدني التسهيلات الائتمانية تحت المراقبة:

يتم إعداد مخصص تدني بنسبة (1.5%) مقابل إجمالي محفظة التسهيلات الائتمانية المباشرة الموضوعة تحت المراقبة، ويستثنى من هذه التسهيلات عند احتساب هذا المخصص الجزء المغطى بالضمانات المسموح باستثنائها.

(ج) مخصص تدني التسهيلات الائتمانية غير العاملة:

يتم تدريجياً إعداد مخصص تدني يغطي أصل التسهيلات الائتمانية غير العاملة بالكامل خلال سنة من تاريخ التوقف عن الدفع.

الفصل الثالث

ماهية المسؤولية المدنية والمهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية

تعد المسؤولية المدنية والمهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية من الموضوعات المهمة، بخاصة في الواقع العملي الذي يشير إلى تفاقم ظاهرة الائتمان في السنوات الأخيرة، وخروج بعض المصارف في منح التسهيلات المصرفية عن الحدود المناسبة لأهداف السياسة الائتمانية التي يقررها البنك المركزي العراقي ونظيره الأردني.

لذا، فإن تجاوزات المصارف لقواعد وضوابط منح التسهيلات المصرفية قد يترتب عليه مخاطر وآثار سلبية في مواجهة العديد من الأشخاص ومن بينهم طالب هذه التسهيلات أي المقترض، ومن هنا تأتي أهمية المسؤولية المدنية والمهنية للمصرف مانح هذه التسهيلات على اعتبار أنها تعد وسيلة علاجية لكل ما قد يترتب من مخاطر ائتمانية عن عملية منح التسهيلات المصرفية.

في ضوء ما سبق، سأقسم هذا الفصل إلى مبحثين، هما:

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية.

المبحث الثاني: مفهوم المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية.

المبحث الأول

مفهوم المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية

إن بيان هذا المفهوم يتطلب من الباحث توضيح معنى المسؤولية المدنية، ومن ثم بيان أساسها القانوني، وتحديد طبيعتها ونطاقها، لذا سأقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، هي:

المطلب الأول: معنى المسؤولية المدنية في مجال منح التسهيلات المصرفية.

المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية المصرف المدنية عن منح التسهيلات المصرفية.

المطلب الثالث: طبيعة ونطاق المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية.

المطلب الأول: معنى المسؤولية المدنية في مجال منح التسهيلات المصرفية:

تعني المسؤولية أنها ألتزام [1]، وتعرف المسؤولية المدنية على أنها التزام الشخص بتعويض الضرر الذي أحدثه للغير نتيجة إخلاله بالتزام معين[2]، وهي تنقسم بحسب طبيعتها إلى نوعين، مسؤولية عقدية وأخرى تقصيرية، ويتم تحديد طبيعة المسؤولية بالنظر لمصدر الالتزام الذي تم الإخلال به، فهي مسؤولية عقدية إذا تم الإخلال بالتزام مصدره الإرادة الخاصة بالأطراف في العقد المبرم بينهما، بينما تكون المسؤولية تقصيرية إذا تم الإخلال بالتزام فرض بمقتضى إرادة المشرّع أو كما يرى فيه بعض الفقه[3] الالتزام العام المفروض على الكافة والذي مفاده عدم الإضرار بالغير. أي المسؤولية عن الفعل الضار كما هو الحال في نص المادة (256) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م.

---

[1] طوالبة، مؤيد (2004). حسابات الصكوك ومسؤولية المصارف "الشيكات"، دار وائل، عمان، ط1، ص185.

[2] السنهوري، عبد الرزاق (2000). الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الحوقية، بيروت، ص615.

[3] زكي، محمود جمال الدين (1988). مشكلات المسؤوية المدنية، الجزء الأول، مطبعة جامعة القاهرة، ص8. وسلطان، أنور (1987). مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني والفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، ط1، ص143.

ويسأل المصرف مدنياً عن منح التسهيلات المصرفية التي يؤديها للعملاء، فالعلاقة المدنية التي تربط ال بالمصرف تنشأ بموجب العقد المبرم بينه وبين ال[1]، وإن أي إخلال بهذا العقد ينشئ المسؤولية المدنية في جانب الطرف المخل بالالتزام ويكون تنفيذ المصرف للعقود الملتزم بها تجاه في ظل القوانين السارية والأعراف المصرفية، بمعنى آخر إن المسؤولية المدنية التي يتعرض لها المصرف قد تكون عقدية تترتب نتيجة لإخلال أحد الأطراف بالتزاماته الناشئة بموجب عقد هو طرف فيه، والأغلب أن الإخلال بهذه العقود يرتب المسؤولية العقدية على عاتق المدين في مواجهة المتعاقد الآخر[2]، أما المسؤولية التقصيرية فإنها تنشأ إذا أخل أحد الأشخاص بالتزام قانوني عام وترتب من جرّاء ذلك ضرر لشخص لا تربطه به علاقة عقدية، أو كانت تربطه به علاقة عقدية إلا أن إخلال المصرف بالالتزام القانوني العام لا يعد إخلالاً بأحد التزاماته الناشئة بموجب العقد[3]، وقد يتعرض المصرف للمسؤولية المدنية القائمة على أساس توافر ركن واحد وهو ركن الضرر دون ارتكابه أي خطأ (أو فعل ضار كما يسمى في القانون المدني الأردني)[4].

وفي ظل عدم وجود قواعد قانونية خاصة تحكم المسؤولية المدنية للمصرف عن الأضرار التي تقع نتيجة منح التسهيلات المصرفية دون التقيد بالقواعد والضوابط المقررة في هذا الشأن، فإن تحديدها يتم عادة من خلال الاستعانة بالقواعد العامة للمسؤولية المدنية، لكن هذا الأمر أصبح محل نظر نتيجة اتساع نطاق المسؤولية في الميدان المصرفي وازدياد خطورة العمليات التي تقوم

---

(1) غنام، شريف (2006). مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص16.

(2) الجبوري، ياسين (2011). الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، ج1، مصادر الحقوق الشخصية، مصادر الالتزامات، دار الثقافة، عمان، ط1، ص176.

(3) عرفة، السيد عبد الوهاب (2012). المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط1، ص183.

(4) انظر: نص المادة (256) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م، والمادة (204) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951م وتعديلاته.

بممارستها، فظهرت توجهات جديدة سعى بعضها إلى تحوير بعض القواعد العامة للمسؤولية المدنية بما يتلاءم مع طبيعة العمل المصرفية، بينما وجدت توجهات أخرى حاولت تقرير خصوصية للمسؤولية المدنية للمصرف بالاعتماد على النظريات الفقهية والقانونية المعروفة في هذا الصدد. وسأبحث في هذا الموضوع ضمن المطلب الثالث من هذا المبحث.

المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية المصرف المدنية عن منح التسهيلات المصرفية:

لم ينظم المشرّعان الأردني والعراقي مسؤولية المصرف عن عمليات منح التسهيلات المصرفية بقواعد قانونية خاصة، كما أن هذه المسؤولية من عدمها لم تثر قضائياً في القضاء الأردني ونظيره العراقي، فأغلب أحكام القضاء الأردني والعراقي اقتصرت على تأكيد القواعد القانونية الواردة في قانون التجارة وقانون البنوك (المصارف في العراق) وقانون البنك المركزي.

ومع ذلك فإن مسؤولية المصرف يمكن أن تثار عند إخلاله بتنفيذ الالتزامات التي تفرضها المهنة المصرفية، فهناك من التشريعات المتعلقة ببعض أنواع التسهيلات المصرفية قد وضعت على عاتق المصرف بعض الالتزامات المهنية التي ينبغي تنفيذها عند طلب منح هذه التسهيلات، فالمصرف ملتزم بالاستعلام عن حالة ال المالية، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن المصرف ملتزم بالتقيد بقواعد وأسس منح التسهيلات المصرفية، وقد سبق للباحث دراسة هذه الالتزامات في الفصل الثاني من هذه الدراسة.

ولعل من أهم المخاطر التي قد يتعرض لها ال المقترض هي كون القرض الممنوح له مرهقاً أو متجاوزاً للحدود القصوى التي ينبغي مراعاتها، مما يترتب على ذلك أن المصرف يصبح معرضاً للمساءلة عن قراره المتعلق بمنح قرض غير ملائم أو مناسب لحالة ال المالية[1]، وبعبارة

---

[1] بريري، محمود مختار (2011). المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات، دار الفكر العربي، القاهرة، ط5، ص34.

أخرى أصبح المصرف مطالباً عند منح التسهيلات المصرفية بمراعاة ألا يترتب على ذلك الإضرار بال والغير، فلم يعد حتى في علاقته بال محكوماً فحسب بأحكام العقد، وليس من سبيل يوفر للمصرف إمكانية توقي أو مواجهة هذه المخاطر، سوى أن يأتي قراره بشأن منح القرض قراراً مستجمعاً لمقومات السلامة، والتي تقتضي أول ما تقتضي أن يتحقق البنك من جدارة واستحقاق ال "للثقة" التي يسعى من خلالها للحصول على القرض.

إن منح التسهيلات المصرفية يتوقف أساساً على توفر ثقة البنك (المقرض) في ال (المقترض)، سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وتقتضي هذه الثقة تعرف البنك على ال والإحاطة بكل ما يهمه في تكوين عقيدته حول جدارة واستحقاق هذا ال لثقته، ويدعم هذا الواجب ويبرره، ما يتوفر للبنك من إمكانات وقدرات غير عادية على جمع المعلومات الخاصة بال[1].

وإذا كان المشرّعان العراقي والأردني قد حددا الجزاءات القانونية التي تفرض على المصارف بسبب مخالفتها أحكام قانون البنك المركزي، أو قانون المصارف أو الأنظمة والتعليمات والقرارات الصادرة تنفيذاً لها، دون الإشارة إلى مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية تجاه ال، فإن ذلك لا يمنع من قيام المسؤولية المدنية للمصرف وفقاً للقواعد العامة للقانون المدني، فالمادة (256) مدني أردني تنص بأن: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، كما نصت المادة (24) مدني عراقي بأن: "كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ورد في المواد السابقة يستوجب التعويض"، فعدم رجوع البنك لنظام شبكة المعلومات الائتمانية للتحقق من حالة ال المالية ومدى قدرته على السداد تعتبر مخالفة لقرارات البنك المركزي لأحكام هذا القانون، تتمثل في خطأ قد يؤدي إلى قيام مسؤولية البنك، والخطأ الموجب لمسؤولية البنك عن

---

[1] الشواربي، عبد الحميد، مرجع سابق، ص143.

عمليات منح التسهيلات المصرفية يمكن تعريفه – تطبيقاً لتعريف الخطأ –[1] بالانحراف عن السلوك المصرفي المألوف للبنك[2]، أو بمعنى آخر إخلال بالتزام سابق، فالبنك المانح للتسهيلات المصرفية عندما يكون ملزماً بعدم الإقراض لحالات معينة يعتبر فعله خطأ طالما أمكن اعتباره انحرافاً للسلوك المصرفي للبنوك، لا سيما إذا كانت المعلومات والبيانات الائتمانية الخاصة بال لا تبرر منح ال قرضاً أو تسهيلاً ائتمانياً وفقاً لقواعد وأسس منح البنوك للتسهيلات المصرفية وغيرها من القروض المقسطة المنظمة بقرارات البنك المركزي[3].

ولا يمكن للبنك، لنفي خطئه، الاعتذار بالجهل بالحالة المالية لطالب التسهيلات المصرفية، فالفقرة (7) من البند ثالثاً من تعليمات تبادل المعلومات الائتمانية في العراق توجب على البنك الاستعلام من شركة شبكة المعلومات الائتمانية عن بيانات ال بشأن القروض والتمويل الاستهلاكي والمقسط للتحقق من صحة ما أفاد به ال بشأن حجم التزاماته المالية من قبل البنوك والشركات الأخرى، وكذلك التأكد من عدم تجاوز مجموع الأقساط الشهرية عن 40% من راتبه الشهري.

---

[1] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص323، فالخطأ الموجب للمسؤولية – وفقاً لمحكمة التمييز العراقية – مناط تحققه الانحراف عن السلوك المألوف وما يلتزم به الشخص العادي من التبصر، انظر الطعن 97/15 مدني، جلسة 1998/1/5، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز، القسم الرابع، يونيو 2004، رقم القاعدة 5، ص409، منشورات وزارة العدل العراقية.

[2] فالخطأ في مفهومه العام يحمل معنى السلوك المعيب، أي السلوك الذي ينبغي ألا يحدث، ولهذا يستحق صاحبه المؤاخذة، ولا يمكن التحقق من وجود الخطأ إلا بالمقابلة ما بين ما حدث في الواقع وما كان ينبغي أن يحدث، أي ما كان يجب أن يكون عليه سلوك الشخص، أي الواجب الذي حدث الإخلال به. انظر: عبد الحميد، محسن (2009). النظرية العامة للالتزامات – المصادر غير الإرادية، مكتبة الجلاء الجديدة، ص34، ويعرف البعض الخطأ بأنه: "انحراف في سلوك الشخص عن سلوك الرجل العادي، وبالتالي يتضمن جانباً أخلاقياً في تقييم هذا السلوك، ويستهدف أيضاً ضرورة تطابق هذا السلوك مع نموذج معين تقتضيه القوانين واللوائح المختلفة"، عبد الرحمن، حمدي (2010). الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، دار النهضة العربية، القاهرة، ص514.

[3] انظر: تعليمات تبادل المعلومات الائتمانية الصادرة استناداً لأحكام الفقرة (3) من المادة (4) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (56) لسنة 2004م المعدل والفقرة (1) من المادة (104) من قانون المصارف رقم (194) لسنة 2004م.

وإذا كان البنك – كأصل عام – غير ملزم بالتعاقد على منح التسهيلات المصرفية مع ال الذي يتقدم للحصول عليه، فإنه في حالة التعاقد على ذلك يجب أن يلتزم بكل ما هو مقرر من ضوابط مصرفية تخضع لإشراف ورقابة البنك المركزي الأردني الذي يعمل على توجيه سياسة الائتمان بما يساعد على التقدم الاقتصادي والاجتماعي وزيادة الدخل القومي[1].

فعقد منح التسهيلات المصرفية المبرم ما بين البنك وال يجب أن يكون في الإطار القانوني الذي يتفق مع طبيعته، فإذا كان القرض الممنوح لل قرضاً استهلاكياً، على سبيل المثال، فإن البنك في هذه الحالة يجب أن يلتزم بالحدود القصوى من حيث مبلغ القرض الممنوح، بالنسبة لأصل الدين وكذلك الفائدة، ومدة السداد وقيمة الأقساط المستحقة عليه، ولا يختلف الأمر عندما يكون القرض المطلوب الحصول عليه قرضاً مقسطاً. فيجب، على سبيل المثال، ألا يتجاوز مبلغ القرض الاستهلاكي خمسة عشر أمثال صافي الراتب الشهري لل (بعد الاستقطاعات) أو الدخل الشهري المستمر له وبحد أقصى 15 ألف دينار، وفي حال منح البنك قروضاً استهلاكية أو غيرها من القروض المقسطة مقابل الدخل الشهري المستمر، فإنه يتعين أن يكون ذلك في أضيق الحدود[2].

إن قواعد وأسس منح البنوك للتسهيلات المصرفية هي قواعد آمرة متعلقة بالنظام العام، أملتها مصالح اقتصادية عامة تعلو على المصلحة الخاصة لكل من البنك المقرض وال المقترض تجب مراعاتها وعدم الاتفاق على مخالفتها[3]، فإذا كان عقد منح التسهيلات المصرفية المبرم بين البنك وال يسعى إلى تحقيق المصلحة الخاصة لأطراف العلاقة العقدية، فإن التسهيلات المصرفية

---

(1) لقد وضع البنك المركزي الأردني والعراقي العديد من الضوابط المصرفية الملزمة للبنوك (إسلامية أو تقليدية) والشركات الاستثمارية التي تمارس عمليات الإقراض. انظر في تلك الضوابط دليل التعليمات الخاصة بالرقابة على البنوك وشركات الاستثمار، متوفر عبر الموقع الرسمي للبنك المركزي الأردني والعراقي.

(2) انظر: الفقرة (1) من البند ثانياً فيما يتعلق بالتعليمات في شأن تبادل المعلومات الائتمانية في العراق.

(3) أبو فروة، محمود محمد (2014). مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التحويل الإلكتروني، دار وائل، عمان، ط1، ص56، ومشاقبة، جابر محمد، مرجع سابق، ص155.

الممنوحة تعد من العمليات الائتمانية التي تخضع لرقابة البنك المركزي[1]، يكون هدفها تحقيق المصلحة العامة المتمثلة بضرورة تحقيق سياسة ائتمانية سليمة، فعند وجود تعارض بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة تعلو وتقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وذلك تجنباً للآثار السلبية المترتبة على المخاطر الائتمانية في هذه الحالة.

خلاصة القول، أن الأساس القانوني للمسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية يكمن في القوانين والأنظمة الناظمة للعمل المصرفي، وكذلك في التعليمات والقرارات الصادرة عن البنك المركزي الناظمة لأسس وقواعد منح التسهيلات المصرفية. علاوة عن القواعد العامة للمسؤولية المدنية الواردة في القانون المدني الأردني ونظيره العراقي التي تطبق في هذا الشأن مع مراعاة خصوصية العمل المصرفي الذي يقوم أساساً على الأعراف المصرفية.

المطلب الثالث: طبيعة ونطاق المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية:

في ظل عدم وجود قواعد قانونية تحكم مسؤولية المصرف عن منح التسهيلات المصرفية، فإن السؤال الذي يطرح هنا هو: ما طبيعة هذه المسؤولية؟ وما نطاقها؟ سنبحث هذا الموضوع في فرعين، أتناول في الفرع الأول طبيعة مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية، وفي الفرع الثاني سأبحث في نطاق هذه المسوئلية.

الفرع الأول: طبيعة المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية:

المسؤولية المدنية على نوعين: المسؤولية العقدية، والمسؤولية التقصيرية، ولمعرفة ما إذا كانت هذه المسؤولية موضوعية تقوم على فكرة المخاطر، أم مسؤولية شخصية قائمة على مفهوم الخطأ، فقد ظهر اتجاهان سوف أقوم ببحثهما تباعاً.

---

[1] انظر: المادة (4/ ج، و) من قانون البنك المركزي الأردني رقم (23) لسنة 1971م وتعديلاته، والمادة (4) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (56) لسنة 2004 وتعديلاته.

أولاً: مسؤولية المصرف على أساس نظرية تحمل المخاطر في منح التسهيلات المصرفية:

يرى جانب من الفقه[1] إلى تطبيق نظرية تحمل المخاطر على مسؤولية البنك في تنفيذ عملياته المصرفية ومنها منح التسهيلات المصرفية، وأسس رأيهم هذا على فكرة العدالة لأنه مما شهدته الصناعة المصرفية من تطور أصبح من المتعذر عل ال اكتشاف الأخطاء التي سببت له أضراراً نتيجة قيام المصرف بمنح هذه التسهيلات.

وذهب الفقه الفرنسي إلى أن مساءلة البنك على أساس مسؤوليته عن تحمل المخاطر، وتحمل التبعة وعلى البنك أن يثبت عكس القرينة التي أوجدت عليه المسؤولية[2]، حيث ذهب رأي من الفقه الفرنسي يترأسه الفقيهان جوسران وسالي يقول: "إن أي نشاط يحتمل أن ينشأ عنه خطر يجعل صاحبه مسؤولاً عن الضرر الذي قد يسببه للغير دون البحث في ما إذا كان يوجد من جهته خطأ أم لا، فكل من يمارس نشاطاً خطراً يجب أن يتحمل تبعته، وبالتالي يلتزم بالتعويض إذا كان هناك ضرر.

ويستند أنصار هذا الرأي في تأسيس مسؤولية البنك على نظرية تحمل المخاطر إلى ضعف ال في تحديد مصدر الضرر الذي نشأ عن نشاط البنك وصعوبة تحديد هذا المصدر من قبل هذا ال الذي يكون خارج هذا النشاط المصرفي[3].

إذن في الحالات التي يقع فيها الضرر ولم ينسب الخطأ لأحد الأطراف فهنا يجب اللجوء إلى نظرية تحمل المخاطر كأساس لمسؤولية البنك ليس على أساس فكرة الخطأ وتعتبر نظرية تحمل المخاطر هي النظرية الأنسب للبنك حتى تقوم مسؤوليته على أساسها، لأن البنك يمارس

---

[1] عبد العزيز، جمال محمود (2005). مسؤولية البنك في حالة إفلاس العميل، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص173.

[2] نقلاً عن: حسني، حسن (1986). عقود الخدمات المصرفية، دار التعاون، القاهرة، ط1، ص53.

[3] عرفة، السيد عبد الوهاب، مرجع سابق، ص317.

نشاطاً مهنياً قد يتسبب في ضرر الغير ومهما بلغت مخاطر هذه المهنة وكثر أعباؤها فإنها لا تتناسب مع المزايا التي تعود على البنك من تدعيم الثقة به وبث روح الاطمئنان لدى جمهور المتعاملين معه، فإنهم يرون أن هذه النظرية تعد أقرب النظريات التي يمكن تأسيس مسؤولية البنك في منحه التسهيلات المصرفية على أساسها، ويستندون إلى بساطة هذه النظرية حيث تقوم على الضرر وعلاقة السببية فقط[1].

هذا ولم يأخذ القانون المدني الأردني ونظيره العراقي بنظرية المخاطر كأساس للمسؤولية، ونرى أن القانون المدني المصري قد أوجب التعويض دون وجود خطأ فإنه سهل لفكرة تحمل التبعة، فجاء بنص المادة (215) منه على أنه: "إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه"، والمادة (1/163) من نفس القانون: "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"، وجاءت المادة (528) من قانون التجارة المصري لتنص على أنه: "1- يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر الذي يترتب على وفاء شيك زور فيه توقيع الساحب أوحرفت فيه بياناته، إذا لم يمكن نسبة أي خطأ إلى الساحب، وكل شرط على خلاف ذلك يعتبر كأن لم يكن، 2- ويعتبر الساحب مخطئاً على وجه الخصوص إذا لم يبذل في المحافظة على دفتر الشيكات المسلم إليه عناية الشخص العادي"، فنرى أن هذه المادة من قانون التجارة المصري جعلت من تحمل البنك تبعة المخاطر ليس مطلقة بل إنها مشروطة بعدم إهمال ال أو وقوعه بالخطأ".

فقد قابلتها أيضاً المادة (270) من قانون التجارة الأردني[2] والتي نصت على: "1- يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على شيك مزور أو حرف إذا لم يكن نسبة أي خطأ إلى

---

[1] غنام، شريف محمد، ص123.

[2] قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966م والمنشور في الجريدة الرسمية رقم (1910) في الصفحة (472) والصادرة بتاريخ 1966/3/30م.

الساحب المبين اسمه في الصك، 2- وبوجه خاص يعتبر الساحب مخطأ إذا لم يحافظ على دفتر الشيكات المسلم به بما ينبغي من عناية".

أيضاً وفي نفس المعنى تقابل هاتان المادتان من قانون التجارة المصري والأردني المادة (1132) من قانون الالتزامات السويسري، والذي جاء فيها: "يتحمل المسحوب عليه المسؤولية الناشئة عن الوفاء بالشيك المزور ما لم يثبت خطأ الساحب وبصفة خاصة إهماله في المحافظة على دفتر الشيكات، ويعتبر هذا الإهمال هو السبب الوحيد الذي يعفي البنك من المسؤولية عند الوفاء بالشيك المزور"[1].

نرى أن هذه المواد من القوانين سالفة الذكر قد أسست مسؤولية البنك على نظرية تحمل المخاطر، وتحمل التبعة وخيراً فعلت هذه القوانين حيث أن البنك من الناحية الاقتصادية هو أقوى من جمهور المتعاملين معه على تحمل ما ينتج عن منح التسهيلات المصرفية من أخطار، وهذا يجعل إقبال الجمهور المتعامل مع البنك يزداد عند شعورهم بالاطمئنان على أموالهم الموجودة في البنك، وهذا من شأنه يزيد من أرباح البنك لكثرة المتعاملين معه.

يرى الباحث أن تأسيس مسؤولية البنك على نظرية تحمل المخاطر يقوم على أساس العدل والمنطق، لأن ال مع البنك أصبح يواجه صعوبة في تحديد خطأ البنك، لأنه هو خارج النشاط المصرفي وجاءت هذه النظرية لإنصافه وتعويضه تعويضاً مناسباً عما أصابه من ضرر.

يرى جانب من الفقه[2] أن اعتماد نظرية المخاطر كأساس لمسؤولية البنك في الأردن يتعارض مع النظام الاقتصادي الحر القائم على المبادرة الفردية الذي كرسه الدستور الأردني، ذلك أن المسؤولية الموضوعية بما تؤدي إليه من شلل للمبادرة الفردية تسهم في تقويض أسس النظام

---

(1) وارد هذا النص عند: د. نجوى أبو هيبة، مرجع سابق، ص1097.

(2) مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص145.

الاقتصادي، ومن جهة ثانية إن المخاطر هي من صميم العمل المصرفي، وهي أكثر ما تتجلى في عمليات التمويل المصرفي، حيث يتعلق الأمر بتسليف المال لآجال مختلفة، فالخطر يتعلق بالمال نفسه وإمكانية تأثره بالتقلبات الاقتصادية والمالية، كما يتعلق بمفهوم الآجال مع ما يمكن أن يستجد من طوارئ اقتصادية أو مالية أو متعلقة بال.

هذه المخاطر جميعها لا يمكن تحميل نتائجها للبنك وإلزامه بالتعويض عن الأضرار المرتبطة بها ما لم يثبت أن البنك قد ارتكب خطأً معيناً أدى إلى حدوث الضرر، والقول بعكس ذلك يجعل مسؤولية البنك نتيجة حتمية لنشاطه مما يؤدي إلى تردد البنوك كثيراً قبل الإقدام على منح التمويل خشية ترتيب مسؤولياتها، ومع ذلك يرى البعض عكس هذا التوجه وذلك بقوله أن اعتماد نظرية المخاطر يدعم الثقة في البنوك ويبث الاطمئنان لدى العملاء مما يؤدي إلى ازدهار نشاطها وازدياد عملياتها[1].

ثانياً: مسؤولية المصرف على أساس الخطأ في منح التسهيلات المصرفية:

يرى جانب من الفقه[2] أن المسؤولية الشخصية القائمة على فكرة الخطأ هي التي تشكل أساس مسؤولية البنك، وأن اعتماد فكرة الخطأ لإقامة مسؤولية البنك مع تشديد الالتزامات المترتبة عليها وتطوير معيار الخطأ المصرفي ليتناسب مع مهنية القطاع المصرفي يتحقق نتائج تنعكس إيجاباً على نشاط البنوك بشكل عام وعمليات منح التسهيلات الائتمانية بشكل خاص، وذلك على صعيدين: الأول تفعيل روح المبادرة لخلق مناخ من الحرية لا يوفره اعتماد نظرية المخاطر لممارسة النشاط المصرفي وازدهاره، فالبنوك إذ تعلم أنها ليست مسؤولية سوى عن الأخطاء التي

---

(1) حسني، حسن، مرجع سابق، ص329.

(2) الزبن، سليمان ضيف الله (2012). التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، دار الثقافة، عمان، ط1، ص140-141؛ ومشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص147.

ترتكبها تقوم بصورة أقوى بزيادة نشاطها واستثماراتها دون أن تخشى تحميلها مسؤولية المخاطر الناتجة عن هذه الأعمال حتى في غياب أي خطأ في جانبها.

والثاني يشكل ضمانة لممارسة النشاط المصرفي بقدر من الفعالية والأمان، ذلك أن تشديد الالتزامات الملقاة على البنوك وتطوير معيار الخطأ المصرفي يدفع البنوك إلى الاحتياط أكثر وبذل عناية أكبر سواء في ممارسة حقوقها أو في تنفيذ التزاماتها.

إن القول بأن مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية تقوم على أساس فكرة الخطأ يؤدي بنا إلى نتيجة مفادها: أن القواعد العامة الواردة في القانون المدني الأردني ونظيره العراقي تطبق على هذه المسؤولية وتحكمها في جوانبها المختلفة وبخاصة فيما يتعلق بأركان المسؤولية الثلاثة: الخطأ (الفعل الضار)، والضرر، وعلاقة السببية.

الفرع الثاني: نطاق المسؤولية المدنية للمصرف عند منح التسهيلات المصرفية:

تنبثق المسؤولية المدنية للمصرف عن إخلاله بالتزامه في مراعاة القواعد والأسس الناظمة لمنح التسهيلات المصرفية، ومن ثم يترتب التعويض للمتضرر، ولا مجال لترتيب المسؤولية إلا إذا كان هناك ثمة ضرر أصاب طالب هذه التسهيلات، وتتمثل هذه المسؤولية في ثلاث صور، أولهما: مسؤولية المصرف تجاه عملائه، وثانيهما: مسؤوليته تجاه الغير، وثالثهما: مسؤوليته عن أعمال المتبوع.

أولاً: مسؤولية المصرف تجاه ال طالب التسهيلات المصرفية:

يذهب جانب من الفقه[1] إلى أن مسؤولية المصرف عند إخلاله بالتزامه في تقديم المعلومات تجاه ال طالب التسهيلات المصرفية هي مسؤولية عقدية، حيث يؤكد الفقه على وجود

---

[1] شحاتة، صلاح إبراهيم (2009). ضوابط منح الائتمان المصرفي من منظور قانوني ومصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص143.

الطبيعة التعاقدية لمسؤولية المصرف عن المعلومات المقدمة لل حتى ولو لم يحصل المصرف على أجر، حيث أن هناك نوعاً من العقود المجانية بين المصرف وال، وفي هذه الحالة يلتزم المصرف بذكر كل ما يعرفه وأن مسؤولية المصرف تجاه ال طالب هذه التسهيلات تكون تعاقدية.

كذلك يؤكد جانب من الفقه[1] على الطبيعة التعاقدية لمسؤولية المصرف تجاه ال، سواء كان هذا الالتزام قد تم بمقابل أم لا، ويستوي أن يكون هذا المقابل ضعيفاً أو معقولاً بالنظر إلى الخدمة التي يقدمها المصرف لل، فوجود المقابل مثلاً لا يؤثر في قيام مسؤولية المصرف إنما يؤثر في نطاقها أو مدى التعويض، أي أنه في حالة قيام المصرف بتقديم المعلومات مجاناً لل طالب التسهيلات المصرفية، فإن مسؤوليته التعاقدية عنها يتم تقديرها بطريقة أخف عما إذا كان المصرف قد حصل على أجر أو مقابل، وأن مسؤولية المصرف[2] تكون لها الطبيعة التعاقدية متى كان الفعل المسبب للضرر هو الإخلال بالتزام ناشئ عن عقد.

أما بالنسبة للمشرعين الأردني والعراقي، فلم يعالجا المسؤولية المدنية للمصرف في تشريع خاص، لذلك لا بد من الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم المسؤولية العقدية لتحديد طبيعة المسؤولية للمصرف تجاه ال طالب التسهيلات المصرفية.

لهذا فإن المسؤولية العقدية للمصرف تنهض في حالة ما إذا كان هناك عقد بين المصرف وال، إذ يشترط لقيام المسؤولية العقدية أن يكون هناك عقد صحيح بين الطرفين المتعاقدين وأن ينصب الإخلال على التزام ناشئ من هذا العقد نفسه، وتترتب المسؤولية العقدية للمصرف في حالة قيامه بتقديم المعلومات الائتمانية لل وكانت هذه المعلومات غير صحيحة وألحقت الضرر بال.

---

(1) الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص199.

(2) مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص157.

ومما تجدر الإشارة إليه أن المسؤولية العقدية هي إحدى أهم الآثار الناتجة عن مبدأ القوة الملزمة للعقد، ونظراً لوجود عقد بين المصرف وال فأي خطأ يرتكبه المصرف يؤدي إلى إحداث ضرر بال يدخل في إطار المسؤولية العقدية، إضافة إلى أن خصوصية المهنة المصرفية عملت على إدخال النشاط المصرفي في دائرة ما يسمى بالمسؤولية المهنية التي تتطلب من المصارف أداء مهامها وتقديم خدماتها بدرجة من العناية تفوق عناية الشخص المعتاد نظراً لأهمية دوره الاقتصادي، لا بل إن هذه الخصوصية قد تجعل من الممكن تحقق هذه المسؤولية لمجرد وقوع ضرر عن عمل قام به هذا المهني حتى لو كان هذا العمل لا يعد خطأً على وفق أعراف هذه المهنة[1].

خلاصة القول أن مسؤولية المصرف تجاه ال تكون ذات طبيعة عقدية، متى كان الفعل الذي أتاه أو رفض القيام به المسبب للضرر يعد إخلالاً من جانبه وناشئاً عن العقد، ويستوي في ذلك أن يكون الالتزام أثراً للعقد دون مقابل أو بعوض قليل لأن وجود المقابل ومقدراً كثيراً أو قليلاً لا يؤثر في قيام المسؤولية رغم تأثيره في نطاقها أو مدى التعويض عنها.

ثانياً: مسؤولية المصرف تجاه الغير:

يقصد بالغير فيما يتعلق بتقديم التسهيلات المصرفية كل شخص لا يرتبط مع المصرف بعلاقة تعاقدية موضوعها تعهد المصرف بمنح هذه التسهيلات، وفي حكمه المصرف الذي لم يطلب منح التسهيلات المصرفية ولكنه اعتمد على معلومات صادرة من المصرف بمناسبة إحدى التسهيلات المصرفية بين المصرف و آخر لذات المصرف[2].

ويثار التساؤل حول طبيعة مسؤولية المصرف تجاه الغير في هذه الحالة؟

---

[1] أبو فروة، محمود محمد، مرجع سابق، ص188-189.

[2] القليوبي، سميحة (1992). الأسس القانونية لعمليات البنوك، مكتبة عين شمس، القاهرة، ط1، ص88.

يذهب بعض الفقه[1] إلى القول بأن مسؤولية المصرف في حالة إخلاله بالتزامه هنا تكون مسؤولية تقصيرية تجاه الغير، وتقوم هذه المسؤولية متى وقع من المصرف غش وذلك عندما يعطي هذا المصرف معلومات غير صحيحة بسوء نية بقصد الإضرار بالغير أو تحقيق مصلحة خاصة له، كذلك أن هذه المسؤولية تقوم حتى ولو وقع من المصرف مجرد إهمال أو عدم احتياط وهذا كله تطبيق للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية في القانون.

وقد أكد القضاء الفرنسي طبيعة المسؤولية التقصيرية للمصرف تجاه الغير في دعوى تتلخص وقائعها بما يلي: "أن تاجر طلب معلومات من أحد المصارف عن له يدعى (روبرت) قدم المصرف معلومات جيدة عن ه، وبناء على هذه المعلومات سلم التاجر بضائع لروبرت والذي أفلس، بعد ذلك بوقت قليل أقام التاجر دعوى ضد المصرف لإعطائه معلومات غير صحيحة، قضت محكمة بوردو بمسؤولية المصرف عن تقديم معلومات غير صحيحة والمسؤولية هنا هي مسؤولية تعاقدية، ولكن محكمة استئناف نيم Niemes وجهت النقد لهذا الحكم وقررت أنه لا توجد أي رابطة تعاقدية بين المصرف الذي أعطى المعلومات مجاناً وطالب هذه المعلومات ورتبت على ذلك مسؤولية المصرف عن المعلومات المقدمة مسؤولية تقصيرية"[2].

ولا أهمية إذا كان خطأ المصرف جسيماً أو يسيراً ذلك أن مسؤولية المصرف تجاه الغير تقصيرية، وفي إطار مسؤولية التقصيرية فإن الإهمال كاف لقيام هذه المسؤولية على المصرف.

وبالتالي يمكن القول أن المسؤولية التي تحكم المصرف تجاه الغير تكون مسؤولية تقصيرية وتحكمها القواعد العامة الواردة في القانون المدني، ذلك أن هذه المسؤولية تقوم في حالة عدم وجود أي رابطة تعاقدية بين الطرفين، وتقوم بصورة خاصة متى وقع من المصرف غش، أي قصد

---

[1] حسني، حسن، مرجع سابق، ص139؛ ومشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص157.

[2] نقلاً عن: عبد العزيز، جمال محمود، مرجع سابق، ص203. ولم يشر إلى اسم المحكمة مصدرة الحكم وتاريخه.

الإضرار بشخص معين أو مجرد حماية شخص معين بإعطاء أو إصدار أو نشر معلومات ائتمانية كاذبة عن مركزه المالي، وتقوم هذه المسؤولية كذلك ولو وقع من المصرف خطأ يسير أو مجرد إهمال وعدم احتياط مما يتسبب إلحاق الضرر بطالب منح التسهيلات المصرفية.

ثالثاً: مسؤولية المصرف عن أعمال المتبوع:

تتحقق مسؤولية المتبوع بتوافر شرطين، هما: وجود علاقة تبعية وخطأ في تأدية الوظيفة أو بسببها، ولكن قيام مسؤولية المتبوع لا تمنع مسؤولية التابع، بل تقوم إلى جانبها[1].

لاحظنا أن المصرف عند منح التسهيلات المصرفية يتعرض للمسؤولية المدنية عقدية كانت أو تقصيرية، فيسأل مسؤولية عقدية إذا توافرت شروطها، ويسأل على أساس الفعل الضار في حالة إتيانه فعلاً يسبب ضرراً ويكون هذا الضرر مرتبطاً بالفعل بعلاقة سببية، أي حالة إخلال المصرف بالتزام قانوني غير عقدي، وذلك طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني، ويسأل المصرف باعتباره شخصاً معنوياً مسؤولية شخصية إذا كان الخطأ أو الفعل قد صدر من ممثله القانوني أو من وكيله، كما يسأل مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعيه عن الأخطاء التي يرتكبها موظفوه غير الممثلين له قانوناً إذا كان خطأ التابع أو فعله قد وقع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها كذلك بمناسبتها[2].

ذهب الفقه[3] إلى أن مسؤولية المتبوع عن التابع تقوم على خطأ مفترض في جانب المتبوع، ولكن هذا الرأي أصبح منتقداً، وقامت إلى جانبه آراء أخرى مختلفة، فهناك من يقول بأن مسؤولية المتبوع تقوم على فكرة تحمل التبعة، وآخرون يقولون بأنها تقوم على فكرة الضمان، وذهب بعضهم إلى أنها تقوم إما على فكرة النيابة، وإما على فكرة الحلول.

---

(1) السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص1176.

(2) مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص168.

(3) عرفة، السيد عبد الوهاب، مرجع سابق، ص338.

والمتأمل في هذه الآراء الخمسة يمكن أن يردها إلى أصلين؛ مسؤولية ذاتية أو مسؤولية الغير، فالمسؤولية الذاتية مردها إلى اعتبار في شخص المتبوع خطأ في جانبه، وهذا هو الخطأ المفترض أو نفع يجنيه لنفسه وهذا هو تحمل التبعة.

وتقوم مسؤولية البنك بصفته متبوعاً في القانون المدني الأردني[1] بتوافر شرطين، الأول أن تكون للبنك سلطة فعلية على الشخص مرتكب الفعل الضار، وهذه السلطة تنشأ عن علاقة التبعية التي يخضع من خلالها التابع لرقابة وتوجيه وإشراف المتبوع أثناء تنفيذه للعمل المكلف به.

أما الشرط الثاني فيستلزم أن يكون الفعل الضار قد صدر من التابع أثناء قيامه بالعمل لدى المتبوع، ويقصد بذلك أن يكون الضرر قد وقع أثناء ممارسة التابع للمهام التي تدخل في حدود اختصاصه بشكل طبيعي، وتشمل الحالات التي يتم فيها تنفيذ الأوامر الصادرة إليه بشكل سيء وكذلك الحالات التي يتم فيها تنفيذ المهام الموكلة إليه بشكل سيء، وقد أثار هذا الشرط الأخير إشكالاً فيما يتعلق بالأفعال التي يرتكبها التابع والتي قد لا تكون داخلة في صميم اختصاصه أو تلك التي يرتكبها بهدف الحصول على مصالح شخصية أو لأهداف أخرى بعيدة عن المهمة الموكلة إليه، فهل يسأل البنك في هذه الحالة عن تلك الأفعال؟

إن هذا الإشكال لا يطرح بالنسبة للقانون الأردني؛ لأن المشرّع الأردني ألزم المتبوع بتعويض الأضرار التي يحدثها التابع بسبب ممارسته لوظيفته[2]، ولكي يكون الأمر كذلك يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين فعل التابع ووظيفته، فمسؤولية المتبوع تقوم وفقاً للقانون الأردني عندما لا يكون بإمكان التابع أن يرتكب الفعل الضار أو يفكر بارتكابه لولا الوظيفة التي يمارسها،

---

[1] تنص المادة (288) مدني أردني على أنه: "لا يسأل أحد عن فعل غيره، ومع ذلك فللمحكمة بناءً على طلب المضرور إذا رأت مبرراً أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر: .... ب- من كانت له على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها ...".

[2] انظر: نص المادة (288) مدني أردني.

وهو ما أكدته محكمة التمييز الأردنية في العديد من القرارات الصادرة عنها، حيث جاء في أحد القرارات الصادرة عنها: "يكفي لتحقق مسؤولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشؤوع أن تكون هنالك علاقة سببية قائمة بين الخطأ ووظيفة التابع ويستوي أن يتحقق ذلك عن طريق مجاوزة التابع لحدود وظيفته أو عن طريق الإساءة في استعمال هذه الوظيفة أو عن طريق استغلالها ويستوي أن يكون خطأ التابع قد أمر به المتبوع أم لم يأمر به، علم به أو لم يعلم كما يستوي أن يكون التابع في ارتكاب الخطأ المستوجب للمسؤولية قد قصد خدمة متبوعه أوجد نفع لنفسه، يستوي كل ذلك ما دام التابع لم يكن يستطيع ارتكاب الخطأ أو يفكر في ارتكابه لولا الوظيفة، ولما كان من الثابت من البينات المقدمة في الدعوى صلة التبعة بين المدعى عليه الموظف لدى البنك وثبت ارتكاب المدعى عليه الأعمال غير المشروعة التي قام بها (سرقة دفتر شيكات أحد العملاء) من داخل فرع البنك الذي يعمل به كانت هذه الأعمال أثناء تأدية وظيفته وبسببها"[1].

---

[1] قرار تمييز حقوق رقم 2005/315 والصادر بتاريخ 2005/05/11 منشور في الموسوعة القانونية الإلكترونية، كما جاء في قرار آخر: "حيث أن المميزة أسست دعواها على مبدأ مسؤولية المتبوع عن التابع وبالرجوع للمادة (288) قانون مدني نجد أن المتبوع يكون مسؤولاً عن كل ضرر يحدثه تابه بعمله غير المشؤوع في حال تأديته لعمله، بشرط أن تكون الوظيفة هيأت للتابع إيقاعه، وعلى هذا فإن المميز ضدها مسؤولة عن عمل موظفتها تجاه المميزة لأن وظيفتها في البنك هيات لها الحصول على ورقة الشيك واستعمالها بطريقة غير مشروعة أضرت بالجهة المميزة، الأمر الذي ينبني عليه أن البنك مسؤول عن الضرر الذي لحق بالمميزة بفعل موظفته، التي زورت الشيك، وحيث أن القرار المميز انتهى لخلاف ما توصلنا إليه، فإنه يكون مخالفاً للقانون"، قرار تمييز حقوق رقم 1999/2606 صادر بتاريخ 1999/08/15، منشور في الموسوعة القانونية الإلكترونية.

المبحث الثاني

مفهوم المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية

إن تجاوزات المصارف لقرارات البنك المركزي الأردني ونظيره العراقي في شأن قواعد وأسس منح التسهيلات المصرفية قد تعتبر مخالفة مهنية في نظر البنك المركزي، لذا فإنه لا يمنع من قيام المسؤولية المهنية بحق المصرف إلى جانب المسؤولية المدنية للمصرف تجاه ال.

إن دراسة المسؤولية المهنية يتطلب من الباحث بيان معناها، وأساسها، وطبيعتها، لذا سأقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، هي:

المطلب الأول: معنى المسؤولية المهنية في مجال منح التسهيلات المصرفية.

المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية المصرف المهنية عن منح التسهيلات المصرفية.

المطلب الثالث: طبيعة المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية.

المطلب الأول: معنى المسؤولية المهنية في مجال منح التسهيلات المصرفية:

تعرف المسؤولية المهنية للمصرف بأنها: "الإجراءات المترتبة على إخلال المصرف بواجباته الذي ينتهي بثبوت خطئه وإيقاع جزاء إداري عليه من السلطة التأديبية المختصة بهذا الشأن[1]. وهي البنك المركزي"[2].

وقد عرف جانب من الفقه[3] المسؤولية المهنية بأنها: "الجزاء المترتب على كل فعل أو امتناع عن فعل يرتكبه المصرف ويجافي واجباته المهنية".

---

(1) الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص210.

(2) انظر: المادة (88) من قانون البنوك الأردني، والمادة (46) من قانون البنك المركزي الأردني، والمادة (62) من قانون البنك المركزي العراقي.

(3) قندح، عدلي، مرجع سابق، ص213.

وتظهر الأخطاء التي يرتكبها المصرف عندما يخالف الواجبات الإيجابية أو السلبية المفروضة عليه صراحة، وعندما يخرج عن متطلبات العمل المصرفي في منح التسهيلات المصرفية، فإذا خرج المصرف عن الواجبات الصريحة المفروضة عليه وكان يجب عليه مراعاتها كان مخالفاً لواجبات مهنته مما يترتب عليه مسؤولية مهنية[1].

تجدر الإشارة هنا إلى أن القضاء الإداري في مصر قد استقر على الأخذ بمفهوم محدد لركن الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية بالتمييز بين نوعين من الخطأ، خطأ شخصي وهو الذي ينسب إلى الموظف ويسأل عنه في ماله الخاص، وخطأ مرفقي أو مصلحي وهو الذي ينسب إلى المرفق ذاته[2].

فبالنسبة للسلطات التأديبية في النظام القانوني الأردني دار خلاف حول الآلية القانونية لتنظيم شؤون الموظفين في الأردن، وقد حسم المجلس العالي الأردني لتفسير الدستور عند تفسير المادة (120) من الدستور[3] بالذهاب إلى أن أي تشريع يتعلق بالتقسيمات الإدارية وشؤون الموظفين يجب أن يصدر عن السلطة التنفيذية بنظام إذا كانت الموضوعات التي يتناولها ذلك التشريع من المسائل المنصوص عليها في المادة المذكورة، ولما كانت شؤون الموظفين تدخل في نطاق تلك المادة فإن تنظيمها يتم بنظام يصدر عن السلطة التنفيذية وليس بقانون[4].

---

(1) عبد الفتاح، مراد (2008). موسوعة البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، ص523.

(2) وفا، سيد (2005). مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ص7.

(3) تنص المادة (20) من الدستور الأردني لسنة 1952 وتعديلاته على ما يلي: "التقسيمات الإدارية في المملكة الأردنية الهاشمية وتشكيلات دوائر الحكومة ودرجاتها وأسماؤها ومنهاج إدارتها وكيفية تعيين الموظفين وعزلهم والإشراف عليهم وحدود صلاحياتهم واختصاصاتهم تعين بأنظمة يصدرها مجلس الوزراء بموافقة الملك".

(4) العجارمة، نوفان (2007). سلطة تأديب الموظف العام – دراسة مقارنة، عمان، دار الثقافة، ص329.

وينظم حالياً شؤون الوظيفة العامة في المملكة نظام الخدمة المدنية لسنة 2013م الذي عالج موضوع الإجراءات والعقوبات التأديبية في المواد من (142–157)، وفي العراق قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991م وتعديلاته.

وعلى سبيل المثال وعند استعراض نص المادة (43/ج) من نظام الخدمة المدنية الأردني لسنة 2013م نلاحظ أن المشرّع الأردني لم يتخذ موقفاً صريحاً وواضحاً تجاه الموظف، حيث تضمنت أن يؤدي الموظف واجباته بدقة ونشاط وسرعة وأمانة، وأن ينفذ أوامر الرؤساء وتوجيهاتهم، ويراعي التسلسل الإداري في الاتصالات الوظيفية، فالنص جاء في جملة الواجبات الوظيفية، وبطريقة فرعية تمت الإشارة إلى وجوب تنفيذ أوامر الرؤساء وتوجيهاتهم من قبل الموظف، وهنا نتساءل لماذا لم يقل المشرّع أن يطيع الأوامر حتى يمكننا الحديث عن الطاقة الرئاسية بشكل صريح؟ إذ إن التنفيذ هو الشق المادي للطاعة، وهناك شق معنوي لا يقل أهمية عن الشق المادي وهو الخضوع وإظهار الرضا بالتنفيذ، وما الفرق بين الأمر والتوجيه؟ نستطيع القول بأن الأمر طلب القيام أو الامتناع عن عمل، لكن التوجيه يحتمل معنى النصح والإرشاد، وهو أمر لا ينضوي تحت لواء الأوامر الصادرة من الرؤساء.

وتنص المادة (10) من القانون المدني العراقي على أنه: "1– يضاف الفعل إلى الفاعل لا الآمر ما لم يكن مجبراً على أن الإجبار المعتبر في التصرفات الفعلية هو الإكراه المجئ وحده، 2– ومع ذلك لا يكون الموظف العام مسؤولاً عن عمله الذي أضر بالغير، إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيسه، متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه، أو يعتقد أنها واجبة، وعلى من أحدث الضرر أن يثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذي أتاه بأن يقيم الدليل على أنه راعى في ذلك جانب الحيطة وأن اعتقاده كان مبنياً على أسباب معقولة"[1].

---

[1] ويتطابق معها نص المادة (263) مدني أردني.

يعد النص في فقرته الأولى المسؤولية عن تعويض الضرر تضاف كقاعدة عامة إلى الفاعل، وليس إلى الآمر بذلك الفعل، ما لم يكن الفاعل مجبراً على القيام بما قام به، على أن الإجبار الذي يكون معتبراً هنا هو الإكراه الملجئ، وهو الذي يقوم على الرضا ويفسد الاختيار[1].

والإكراه يختلف باختلاف الأشخاص وسنهم وضعفهم ومناصبهم ودرجة تأثره وتألمهم من الإكراه شدة وضعفاً، والأساس في الأمر أن أداء الإنسان للواجب المفروض عليه لا يؤدي إلى مساءلته حتى لو أنشأ ذلك ضرراً للغير وسواء أكان الفاعل موظفاً عاماً أو شخصاً عادياً ما دام أنه أدى الواجب دون تقصير أو إهمال، وسواء أكان ذلك تنفيذاً لأمر من رئيس تجب طاعته، أم القانون مباشرة، لكن قد يحدث أحياناً أن يخطئ الموظف العام أثناء تأديته الواجب وينشأ ضرر يلحق بالآخرين، وحرصاً من المشرّع العراقي على أن لا يقع في نفس الموظف العام التردد، وبالتالي الابتعاد عن اتخاذ القرارات، فقد أضاف في الفقرة الثانية من المادة (215) المذكورة سالفاً أن عدم مساءلة الموظف العام تقتضي توافر عدة شروط:

1. أن يكون موظفاً عاماً، وهذا شرط أساسي حيث لا يمتد حكم المادة (10) مدني عراقي ليشمل الأشخاص العاديين.
2. أن تكون طاعة الرئيس واجبة، وهنا تعود إلى الاختصاص ويجب أن نلاحظ أنه يجب ألا تكون طاعة الرئيس واجبة فحسب، لا بدّ من أن يكون الأمر نفسه تجب طاعته أيضاً.
3. أن يعتقد الموظف مشروعية الأمر الصادر إليه، ويجب أن يكون هذا الاعتقاد مبنياً على أسباب معقولة وليس مجرد ظن وتخمين، وهنا يجب قياس مسلك الموظف المخطئ على مسلك الشخص العادي، إذا وجد في نفس ظروفه.

---

[1] الفتلاوي، صاحب (2014). مصادر الالتزام، مطبعة دار الجمال، ط1، ص119.

4. أن يراعي الموظف جانب الحيطة والحذر في عمله، فالعمد ينتفي بانتفاء القصد، والإهمال ينتفي بانتفاء الخطأ واتباع مسلك الحيطة والحذر، وحتى نتجنب مسألته بشكل كامل لا بدّ من توافر الشروط السابقة.

هذا فيما يخص مسؤولية الموظف العام، ولكن هل ينطبق هذا على موظف المصرف في القطاع الخاص، وهل يعد موظفاً عاماً؟.

إن موظف المصرف لا يعد موظفاً عاماً، وإنما يعد موظفاً خاصاً تنطبق عليه الأنظمة واللوائح الداخلية الخاصة بالمصرف الذي يعمل لديه، ولذا وبما أن لكل مصرف مجلس إدارة خاص يضع أنظمة ولوائح داخلية في شأن المسؤولية التي تترتب على موظفيه، فإن المسؤولية الإدارية المتعلقة بهذا الشأن تختلف من مصرف إلى آخر بحسب ما نصت عليه أنظمته ولوائح الداخلية التنظيمية[1].

أما بالنسبة للمسؤولية التأديبية لموظفي المصرف المركزي فهم يعتبرون موظفين عامين، حسب الفقرة (أ)[2] من المادة الثالثة من نظام الخدمة المدنية الساري المفعول الذي يحكم علاقة الموظف العام الوظيفية بالدولة، فهي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والأنظمة.

المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية المصرف المهنية عن منح التسهيلات المصرفية:

إن المسؤولية المهنية للمصرف عن منح التسهيلات المصرفية ترتكز على ركن الخطأ أو الإهمال الصادر من المصرف وإن لم يترتب على هذا الخطأ أو الإهمال ضرر مادي أو أدبي يصيب الغير، أي أن مجرد الإهمال في القيام بواجبات المصرف المهنية يعتبر مسوغاً لقيام هذه

---

[1] العتوم، منصور (1999). المسؤولية التأديبية للموظف العام، المطابع التعاونية، عمان، ط3، ص60.

[2] تنص الفقرة (أ) من المادة الثالثة من نظام الخدمة المدنية على ما يلي: "تسري أحكام هذا النظام على موظفي الدوائر المدرجة وظائفهم ورواتبهم في جدول تشكيلات الوظائف الصادر بمقتضى قانون الموازنة العامة أو موازنة أي من الدوائر الأخرى، وعلى الموظفين الذين يتقاضون رواتبهم من مخصصات المشاريع أو الأمانات أو التأمين الصحي، ولمجلس الوزراء استثناء أي مؤسسة رسمية عامة من أحكام هذا النظام".

المسؤولية ولا يوجد هناك أي تعارض بين هذه المسؤولية، وبين المسؤولية المدنية، ويترتب على ذلك جواز الجمع بينهما[1].

وبالتالي فإن الإخلال بالقواعد التي تحكم منح التسهيلات المصرفية يعتبر خطأ إدارياً قد يستوجب توقيع العقوبة الإدارية بحق المصرف وفي حدود نصاب العقوبة المقررة، والهدف من فرض هذه العقوبة هو ضمان سير المرافق العامة بانتظام، وتفرض المسؤولية المهنية على المصرف في حالة ما إذا شكل سلوكه جريمة تعاقب عليها القوانين المصرفية والمالية كما لو خالف الأحكام التي تنظم تقديم أو تداول المعلومات، بأن قدم معلومات يحميها السر المصرفي.

وفي إطار المسؤولية المهنية الناشئة عن انتهاك المصرف لقواعد وأسس منح التسهيلات المصرفية، فهي تكون نتيجة لإخلال المصرف أو العاملين فيه قواعد هذا الالتزام، من حيث أنها يمكن أن تترتب على المصرف بصفته الشخص الملتزم بإعطاء المعلومات عن الائتمان أو على العاملين بالمصرف بصفتهم الشخصية للإخلال بواجبات الوظيفة أو العمل الذي يقومون به.

إن السند القانوني لفرض العقوبات الإدارية بحق المصرف مانح التسهيلات المصرفية في القانون الأردني يتمثل في نص المادة (88) من قانون البنوك الذي أعطى للبنك المركزي الأردني أن يتخذ أياً من الإجراءات أو أن يفرض أياً من العقوبات المنصوص عليها في الفقرة (ب) من هذه المادة وذلك في الحالات التي يتبين فيها أن البنك أو أياً من الإداريين فيه قد ارتكب أياً من المخالفات التالية[2]: ....

---

[1] انظر: نص المادة (88/هـ) من قانون البنوك الأردني، والمادة (4/62) من قانون البنك المركزي العراقي، وانظر أيضاً: أحمد، عبد الفضيل محمد (2009). عمليات البنوك، الودائع المصرفية، الحسابات المصرفية، عمليات الائتمان، القروض، دار الحكمة، بغداد، ط1، ص89.

[2] سوف نستعرض هذه المخالفات ضمن المبحث الثاني من الفصل الرابع من هذه الدراسة.

كما أن المادة (46) من قانون البنك المركزي الأردني أعطت الصلاحية في فرض العقوبات الإدارية للبنك المركزي بأن يفرض أياً منها على البنك المرخص إذا خالف أحد أحكام القانون أو الأنظمة أو التعليمات أو الأوامر الصادرة بمقتضاه.

وفي القانون العراقي، نجد أن المادة (62) من قانون البنك المركزي يشكل الأساس القانوني للمساءلة المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية إذا خالف أياً من الواجبات المفروضة عليه في شأن منح هذه التسهيلات.

وسوف تكون النصوص سالفة الذكر محل دراسة تفصيلية ضمن المبحث الثاني من الفصل الرابع من هذه الدراسة. علاوة على ما ذكر آنفاً فإننا نجد أن أساس مسؤولية المصرف المهنية مانح التسهيلات المصرفية ينبع من كون أن مثل هذه العملية تستلزم قدراً معيناً من المعرفة والتخصص بأصولها ومتطلباتها من الناحيتين الفنية والقانونية في الشخص الممارس لها، لهذا قصرت التشريعات الحق في ممارسة تلك الأنشطة على المؤسسات التي تتوافر فيها مجموعة من الشروط التنظيمية والمالية الخاصة حرصاً على ضمان حقوق الأشخاص المتعاملين معها وضماناً لاستقرار الاقتصاد الوطني، وبهذا أصبح المصرف يمارس بكل استقلالية مهنة تخضع لتنظيم خاص بها، يحتل من خلالها وضعية تجعله يحوز ثقة العامة به، بل ويمتلك نوعاً من الاحتكار الفعلي والقانوني لغالبية العمليات المصرفية الهامة التي يقوم بها.

وكون المصارف تمارس عملياتها في إطار مهنة كغيرها من المهن الحرة التي يقوم بها أشخاص متخصصون (كالطبيب والمحامي والموثق وغيرهم)، يمتلكون من المعرفة والدراية بأصول أنشطتهم ما لا يمتلكها غيرهم، ومحاطين بمجموعة من القواعد واللوائح الخاصة بتنظيم سير المهنة

التي يمارسونها، يضع المصرف في مركز قانوني يميزه عن غيره من الأِخاص العاديين بصفته ينتمي إلى طائفة خاصة من طوائف المجتمع هي طائفة المهنيين المحترفين[1].

واحتراف المصرف المصرفي يعني أن نشاطه المعتاد يتركز في القيام بإبرام عقود معينة وتنفيذها، بحيث يعتمدة على هذا النشاط في تحقيق الربح، ومفهوم الاحتراف ينطوي على قيام الشخص بتكرار وممارسة مهنة أو نشاط معين بشكل منتظم ومستمر بحيث يصل إلى درجة عالية من التخصص والدراية بثنايا وخبايا تلك المهنة أو النشاط الذي يمارسه[2]، حيث يعتبر عنصر الخبرة والمعرفة الفنية من أهم العناصر التي تميز الشخص المحترف عن غيره من الأشخاص.

فالمصرف يظهر للمتعاملين معه منذ البداية بمظهر الشخص المحترف مما يعطي انطباعاً لهم بأنه ذو خبرة ودراية ومهنية كاملة بأصول النشاط الذي يمارسه، الشيء الذي يجعلهم يثقون تمام الثقة في قدرته على توفير خدمة سيمة وآمنة لهم.

وبالإضافة إلى ذلك فإن المصرف يمتلك من الإمكانات المادية والفنية ما يمكنه من ممارسة أنشطته في أفضل الظروف، مع قدرته على الاستعانة بذوي الخبرة في كافة المجالات

---

(1) وقد ميز بعض الفقه بين مفهوم الشخص المهني الذي يمارس مهنة حرة كالطبيب والمحامي وبين الشخص المحترف الذي ليس بالضرورة أن يكون مهنياً، فالعنصر المميز للشخص المحترف هو مقدار الدراية والخبرة التي يتوفر عليها في أصول النشاط والفن الذي يمارسه، فالطبيب الذي لا يمارس مهنته على سبيل الاعتياد والانتظام ودون أن يكون قد اكتسب الخبرة والتفوق في مهنته لا يمكن وصفه بأنه محترف، لذلك فإنه يمكن تصور وجود مهني محترف ومهني غير محتلف، انظر في ذلك: المهدي، معتز نزيه (2009). المتعاقد المحترف، مفهومه والتزاماته ومسؤولياته، دار النهضة العربية، القاهرة، ص23.

(2) وقد عرف بعض فقه القانون التجاري الاحتراف عند تناوله لتحديد صفة التاجر بأنه: "ممارسة الأعمال التجارية على سبيل الاعتياد والتكرار وبصفة منتظمة ومستمرة مع اتخاذها مهنة للحصول على مورد الرزق"، كما عرفه البعض الآخر بأنه: "توجيه النشاط على نحو رئيسي ومعتاد إلى القيم بأعمال تجارية بقصد الحصول على الربح"، وبالاطلاع على مختلف التعريفات يلاحظ أن الاحتراف ينطوي على مبدأ الاعتياد، إلا أن هذا الاعتياد يجب أن يؤدي إلى وصول الشخص إلى درجة عالية من الخبرة والتخصص في أصول الشاط الذي يمارسه، انظر في تعريف الاحتراف وتميزه عن الاعتياد: القليوبي، سميحة (2005). الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ص179.

المرتبطة بالعمليات التي يقوم بها، مما يمنحه المعرفة الكافية والخبرة اللازمة لممارسة هذه العمليات، لكن ذلك الأمر يؤدي بالضرورة إلى ظهور تباين في المراكز القانونية وعدم تكافؤ في العلاقة بينه وبين الأشخاص الذين يتعاملون معه، مما يجعله يتولى هو وحده زمام الأمور ويتحكم في اتخاذ معظم القرارات المتعلقة بالعلاقة بينه وبينهم نظراً لافتقادهم في أغلب الأحوال الدراية بأصول العمل المصرفي[1].

لكل ما سبق يلاحظ أن المصرف يتخذ مركزاً مهنياً متميزاً في مواجهة الأشخاص اللذين يتعاملون معه، باعتباره متعاقداً يمتهن ويحترف العمليات التي يقوم بممارستها بقصد تحقيق الربح، وهو ما يؤدي إلى التشديد في المسؤولية المهنية التي تقع على عاتقه عن الأضرار التي قد تحدث نتيجة لممارسته نشاطه في مواجهة الأشخاص الذين يتعاملون معه عند منح التسهيلات المصرفية.

إن عدم تنظيم العقود التي تجمع بين المصارف وعملائها في إطار العمليات المصرفية إلا قدراً يسيراً من جوانب العلاقة التي تجمع بينهما يرجع إلى أن اهتمام الأطراف ينصب بشكل كبير على الوصول إلى غاية معينة أكثر من التحديد الدقيق لكيفية الوصول إليها، ليبقى الكثير من جوانب العلاقة بين الأطراف منظمة بمقتضى العادات والأعراف المصرفية[2].

ونظراً لذلك، فقد ذهب بعض الفقه[3] إلى أنه بما أن إخلال المصرف بإحد الالتزامات التي نص عليها العقد يشكل خطئاً عقدياً فإن إخلاله بأحد الالتزامات التي تجد مصدرها في أصول مهنته يؤدي إلى إيجاد نوع جديد من الخطأ يسمى الخطأ المهني، والذي يقوم في كل حالة يخرج فيها الشخص المهني عن قواعد مهنته وأصولها، وهو يختلف عن الخطأ العادي الذي يقع دون أن يكون الشخص المهني قد أخل بالأصول الفنية لمهنته، وقد رتب الفقه على التمييز بين الخطأ

---

(1) المهدي، معتز، مرجع سابق، ص21.

(2) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص12.

(3) علي، جمال عبد الرحمن، مرجع سابق، ص331.

المهني والخطأ العادي مجموعة من النتائج من بينها أن مسؤولية الشخص عن خطئه المهني تكون مطلقة، بينما لا يسأل عن خطئه العادي إلا إذا كان على قدر من الجسامة[1].

لكن الانتقادات التي وجهت لهذا التوجه سرعان ما أدت إلى هجره والتخليل عنه، ومن الانتقادات التي وجهت لهذه التفرقة انتقادها للسند الواقعي والقانوني، فالمشرع لم يميز بين أنواع الخطأ الموجب للمسؤولية، فنصوص هذه الأخيرة جاءت عامة دون تمييز بين خطأ يسير أو جسيم أو بين شخص مهني من غيره، كما أن اعتبارات الثقة التي يوليها الأفراد للأشخاص المهنيين نتيجة لما يحوزونه من مؤهلات وخبرة تتطلب مساءلتهم بشدة أكبر لا لأن يتم إعفائهم من المسؤولية عن أخطائهم اليسيرة[2].

وبالتالي يعتبر الشخص المهني المحترف مسؤولاً عن جميع أخطائه دون التمييز بين خطأ عادي ومهني، بل إن مجرد اعتبار شخص ما متخصصاً في مهنته سيؤدي بالضرورة إلأى التشدد في الالتزامات الملقاة على عاتقه.

فمن المعروف أن مسؤولية الشخص تتحدد بالنظر إلى مضمون التزاماته، فإذا كانت التزاماته تلك بتحقيق نتيجة قامت المسؤولية بعدم تحقق تلك النتيجة بغض النظر عما قام به أو ما كان بإمكانه القيام به في سبيل تحقيق تلك النتيجة، أما إذا كان التزامه ببذل عناية كما هو الحال بالنسبة لمعظم التزامات البنك، فإن مسؤوليته لا تقوم طالما أنه بذل العناية المتفق عليها، ويتم قيام مقدار العناية المطلوبة وفقاً لمعيار ثابت ومجرد من الظروف الشخصية هو معيار الرجل المعتاد.

---

[1] علي، جمال عبد الرحمن (2011). الخطأ في مجال الائتمان المصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، ص330.

[2] السنهوري، مرجع سابق، ص548.

ويرى بعض الفقه[1] أن التزامات المصرف تكون التزامات ببذل عناية عادة نظراً لطابع الاحتمالي الذي يخيم على عمليات المصارف بصفتها مقدمة خدمات، والتي تتداخل فيها مجموعة من العوامل لا تخضع في أكثرها لسيطرة المصرف، لهذا فمن غير المقبول اعتبار التزامات المصرف التزامات بتحقيق نتيجة، والحقيقة أنه لا يمكن الاتفاق مع هذا التوجه على اعتبار أن قيام المصرف باعتبار التزاماته في العقد الرابط بينه وبين العميل التزامات ببذل عناية لا يرجع إلى الطابع الاحتمالي بل إلى رغبة المصرف في إعفاء نفسه من المسؤولية من جميع الحالات التي لا تتحقق فيها النتيجة التي يرجوها ال من خلال العقد الذي يبرمه مع المصرف، فيدفع بأنه بذل ما بوسعه من عناية لتحقيق تلك النتيجة.

لكن بما أن المصرف يحترف المهنة البنكية، فإن مقدار العناية المطلوبة منه لا تتحدد كالأشخاص العاديين وفقاً لمعيار الشخص المعتاد، وإنما تقاس بمعيار خاص يتحدد بالنظر إلى الظروف الشخصية للمهني من خبرة ودراية وتخصص، بالإضافة إلى بعض الظروف الخارجية والمتمثلة فيما يملكه من وسائل مادية وتقنية، ويتم مقارنته وفقاً لذلك بشخص مهني محترف يشابهه وضع في نفس الظروف الشخصية والخارجية ودرجة الاحتراف، بالإضافة إلى ذلك يذهب بعض الفقه[2] إلى أن صفة المهني المحترف تلعب دوراً كبيراً في تقدير جسامة الخطأ الذي يرتكبه الشخص الذي يتحلى بتلك الصفة فما يمكن أن يعتبر خطئاً تافهاً بالنسبة للشخص العادي، فإنه يشكل خطئاً موجباً للمسؤولية، أو يتم إسباغه بوصف الجسامة إذا ما ارتكبه الشخص المهني.

---

[1] علي، جمال عبد الرحمن، مرجع سابق، ص335.

[2] السنهوري، مرجع سابق، ص554.

وفيما لو اجتمع خطأ ال وخطأ المصرف، ففي هذه الحالة تسقط مسؤولية ال بتوافر خطأ المصرف كونه خطأ صادر من مهني محترف، وسوف نعرض إلى موانع المسؤولية ضمن المبحث الأول من الفصل الرابع من هذه الدراسة.

المطلب الثالث: طبيعة المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية:

لا بدّ لنا من بيان طبيعة المسؤولية المهنية للمصرف بغية معرفة نظامها القانوني المطبق بشأنها.

إن الخصائص المميزة لمسؤولية الأشخاص المهنيين أثارت نقاشاً فقهياً حول طبيعتها القانونية، فقد ذهب بعض الفقه[1] إلى أن هؤلاء الأشخاص يخضعون لمسؤولية ذات طابع خاص تقوم إلى جانب كل من المسؤولية العقدية والتقصيرية، فهي تطبق على فئة خاصة هي فئة المهنيي الذين يمتلكون الخبرة والدراية ما لا يمتلكها غيرهم من الأشخاص العاديين، بحيث أنها – أي المسؤولية – تحتوي على قواعد خاصة بها تتكون في غالبيتها من مزيج من المسؤوليتين العقدية والتقصيرية[2].

فالشخص المهني يجد نفسه ملزماً باتباع مجموعة من القواعد تجد مصدرها ليس فقط في العقد الذي يبرمه مع الأشخاص الذين يتعامل معهم، وإنما كذلك في الأعراف والعادات المهنية والقوانين التي تنظم العمليات التي يقوم بها والتي تكونت وتأصلت خارج العلاقة التعاقدية وليس لإرادة الأطراف دور في إنشائها[3].

ففي مثل هذه الحالات من الصعب القول بانطباق أحد المسؤوليتين العقدية أو التقصيرية على الشخص المهني، و بخصوص قواعد الإثبات على سبيل المثال إذا كان يكفي من المتعاقد

---

[1] المهدي، معتز، مرجع سابق، ص111.

[2] عبد العزيز، جمال محمود، مرجع سابق، ص273.

[3] حسني، حسن، مرجع سابق، ص193.

إثبات مصدر الالتزام لينتقل عبء الإثبات على الشخص المهني في قيامه بتنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد، فإنه في إطار مسؤولية الأشخاص المهنيين يفترض احترامهم لقواعد المهنة الخاصة بهم، بمعنى أن الوضع الظاهر يكون في مصلحة المهني، وإذا ما أراد ال هدم هذا الظاهر يجب عليه أن يقيم الدليل على الإخلال الذي قام به الشخص المهني، مما يعني أن على المتعامل مع الشخص المهني أن يثبت خطأ هذا الأخير وهو ما يتشابه مع قاعدة الإثبات الخاصة بالمسؤولية التقصيرية داخل النطاق العقدي[1].

لكن البعض الآخر من الفقه[2] رفض هذا التوجه وأكد أن مسؤولية الشخص المهني لا يمكن أن تخرج عن المسؤولية العقدية في مواجهة الأشخاص الذين يتعامل معهم، فمما لا شك فيه أن إنكار وجود العقد نهائياً يؤدي إلى نتائج خطيرة على مستوى حرية الاتفاقات بحيث يصبح من العبث أن يقوم الأفراد بتنظيم العقود فيما بينهم بما أنهم أن يخضعوا لها، وبالتالي فإن الاعتراف بالعقد يقتضي الاعتراف بالقوة الملزمة له هذا من جهة[3].

من جهة أخرى، فإن إخلال الشخص المهني بالالتزامات الناتجة عن أصول مهنته وقواعدها العرفية والقانونية لا يمكن أن يقيم إلا المسؤولية العقدية، فالشخص لا يلتزم بما ورد في العقد فقط، وإنما بما يعتبر من مستلزماته ومشتملاته عرفاً وقانوناً كذلك[4]، فالأشخاص لا ينظمون إلا المسائل الأساسية في العقد ويبقون الكثير من القواعد المنظمة للعلاقة التي تجمعهم للأعراف والقوانين.

---

(1) حسين، محمد عبد الظاهر (2010). المسؤولية التقصيرية للمتعاقد، دار الفكر العربي، القاهرة، ط1، ص42.

(2) أبو فروة، محمود، مرجع سابق، ص200.

(3) مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص188.

(4) الزين، سليمان، مرجع سابق، ص76.

ولا شك أنه من الصعب التسليم بما ذهب إليه الاتجاه الأول من وجود نوع خاص من المسؤولية المدنية ينطبق على فئة الأشخاص المهنيين، نظراً للاعتبارات التي سبق أن ساقها الفقه الذي يعارض هذه الفكرة، وما يلاحظ أن القضاء في مصر قد تشدد في مسؤولية المهني عموماً، والمصرف على الخصوص، فإنه لا يخرج عن نطاق المسؤولية العقدية بكافة عناصرها(1).

ومن جهة أخرى، فإن اعتبار التزامات المصرف التزامات مشددة لا يؤدي إلى تغيير طبيعة المسؤولية ولا إلى تغيير الأساس الذي تقوم عليه، فإثبات الخطأ أو التقصير هو ما يطرح الإشكال بخصوص عدم تمكن ال من الحصول على تعويض للضرر الذي لحق به نتيجة الأنشطة التي يمارسها المصرف، وهو ما حاول البعض تحقيقه من خلال اللجوء لقواعد المسؤولية الموضوعية دون الخروج عن إطار الرابطة العقدية التي تجمع المصرف بال.

---

(1) أبو فروة، محمود، مرجع سابق، ص200.

الفصل الرابع

أركان وآثار مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية

إن عملية منح التسهيلات المصرفية باعتبارها صورة من صور الائتمان المصرفي ليست بمنأى عن المسؤولية المدنية للمصرف، إذ يحق للمقترض الرجوع بهذه المسؤولية على المصرف مانح هذه التسهيلات عند توافر أركانها، ذلك أن هناك التزامات يجب على المصرف القيام بها تجاه المقترض حال منح هذه التسهيلات وأن الإخلال بتلك الالتزامات وبالقواعد الواجب مراعاتها قد يؤدي إلى قيام مسؤولية المصرف خاصة عندما يتبين للمقترض أن التسهيلات الممنوحة له لا تتناسب مع حالته المادية أو قدرته المالية. لذا، لا بدّ من بيان أركان وآثار هذه المسؤولية.

وإلى جانب المسؤولية المدنية للمصرف قد تثار مسؤوليته المهنية، لذا لا بدّ من بيان أركان هذه المسؤولية وآثارها أيضاً.

وعليه، سيقسم الباحث هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: أركان وآثار المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية.

المبحث الثاني: صور وآثار المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية.

المبحث الأول

أركان وآثار المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية

يتطلب تحديد مسؤولية المصرف المدنية عن منح التسهيلات المصرفية بيان أركان هذه المسؤولية، ومن ثم لا بدّ من توضيح آثارها. لذا سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين.

المطلب الأول: أركان المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية:

تقوم المسؤولية المدنية عن الأفعال الشخصية على أركان ثلاثة، هي: الخطأ ويسمى الإضرار في القانون المدني الأردني، والضرر، وعلاقة السببية بينهما[1].

لذا سأبحث هذه الأركان في نطاق مسؤولية المصرف عن منح التسهيلات المصرفية وذلك في ثلاثة فروع.

الفرع الأول: الخطأ الصادر من المصرف:

إن البحث في الخطأ يستلزم أولاً تعريفه، وتمييزه عن الإضرار (الفعل الضار)، وثانياً بيان صوره، وثالثاً تحديد معياره وكيفية إثباته.

أولاً: تعريف الخطأ وتمييزه عن الإضرار (الفعل الضار):

لقد ثار خلاف حاد بين الفقهاء حول مفهوم الخطأ وتعريفه، ولم يتفقوا على تعريف جامع مانع له، مما أدى إلى كثرة تلك التعريفات وتنوعها تبعاً لآراء الفقهاء الشخصية ونزعاتهم، وكذلك تبعاً لتطور ظروف المجتمع الذي يعيشون فيه[2]، وقد برز مفهومان للخطأ، فبينما ذهب البعض إلى إعطاء الخطأ مفهوماً ضيقاً يحد من قيام المسؤولية المدنية والالتزام بالتعويض إلى حد ما، نحا

---

[1] الفتلاوي، صاحب عبيد (2014). مرجع سابق، ص193.

[2] مرقس، سليمان (1983). الوافي في شرح القانون المدني، ج1، المجلد الأول، القاهرة، ص186.

آخرون منحى يختلف وأعطوه (أي الخطأ) مفهوماً واسعاً بغية تسهيل قيام المسؤولية وذلك لتيسير حصول التعويض[1].

فذهب بعض الشراح[2] إلى القول بأن الخطأ عبارة عن الفعل الضار المخالف للقانون، وعيب هذا التعريف أنه لا يحدد الخطأ، فلا يمكن معرفة ما الأعمال الضارة المخالفة للقانون.

وعرفه آخرون بأنه إخلال بواجب سابق[3]، وعرفه آخرون بأنه الإخلال بالثقة المشروعة، ومؤداه أن هناك قدراً من الثقة يجب توافره للإنسان في نفسه وفي الآخرين[4].

ويذهب الرأي الراجح في الفقه إلى تعريف الخطأ بأنه الإخلال بالتزام قانوني عام بعدم الإضرار بالغير، أو أنه انحراف الشخص في سلوكه الضار عن سلوك الرجل المعتاد[5].

فالالتزام الذي يؤدي الإخلال به إلى تحقق المسؤولية المدنية هو التزام ببذل عناية، والعناية المطلوبة في هذا المقام هي اتخاذ الحيطة والحرص اللازمين لتجنب الإضرار بالغير[6].

أما الإضرار مصطلح يقوم مقام الفعل الضار وهو بذلك يغني عن بقية النعوت والصفات، كما أشارت إليه المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني[7]. فالمسؤولية عن الفعل الضار تتحقق في القانون المدني العراقي والقانون المدني الأردني على أساس الإضرار، والذي هو الفعل غير المشروع والذي يسمى بفعل التعدي، والإضرار هو مجاوزة الحد الواجب الوقوف عنده، أو هو

---

(1) انظر: الذنون، حسن علي (1999). المبسوط في المسؤولية المدنية، ج2، الخطأ، دار الثقافة، عمان، ص79.

(2) السرحان، عدنان إبراهيم، وخاطر، نوري حمد (2011). مصادر الحقوق الشخصية، دار الثقافة، عمان، ط5، ص371.

(3) الحكيم، عبد المجيد (1976). مصادر الالتزام في القانون المدني العراقي، دار الحكمة، بغداد، ط1، ص487.

(4) الفتلاوي، صاحب، مرجع سابق، ص193.

(5) انظر: الجبوري، ياسين محمد، مرجع سابق، ص512.

(6) السرحان وخاطر، مرجع سابق، ص371.

(7) انظر: نص المادة (256) من القانون المدني الأردني، راجع أيضاً المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الجزء الأول، ص275، وانظر: نص المادة (204) من القانون المدني العراقي.

التقصير عن الحد الواجب الوصول إليه في الفعل والامتناع عن الفعل مما يترتب الضرر عليه[1]، والإضرار بهذا المعنى له مفهوم يختلف عن مفهوم الضرر وهو يعني بالتحديد إحداث الضرر بفعل غير مشروع[2].

وقد فرق الفقه القانوني بين الخطأ في المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، فالخطأ العقدي هو انحراف إيجابي أو سلبي في سلوك المدين يؤدي إلى مؤاخذته ومعيار هذا الانحراف هو مجافة المدين لمسلك الشخص العادي أو بما يسمى رب الأسرة[3]، ومن خلال التعريف نجد أن المشرّع الأردني قد اشترط توافر ركنين: الأول مادي وهو الانحراف والتعدي، والآخر معنوي وهو الإدراك والتميز.

أما الخطأ التقصيري فهو الأذى الذي يصيب حقاً أو مصلحة مشروعة للإنسان سواء صب هذا الأذى على الجسم المضرورة أو ماله أو شرفه[4]، ويشترط فيه ركن واحد وهو الركن المادي أي الانحراف والتعدي دون أن يشترط الإدراك والتمييز.

وهذا ما ذهب إليه المشرّعان العراقي والأردني حيث أقاما المسؤولية التقصيرية على أساس الفعل الضار، أي الركن الأول فقط دون أن يشترط ركن الإدراك والتمييز[5].

وفي ضوء ما سبق، يعد خطأ المصرف العنصر الأكثر أصالة في مسؤوليته المدنية سواء

---

(1) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص277.

(2) تمييز حقوق أردني رقم 94/1196/ مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، ص1376.

(3) سلطان، أنور (2007). مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان، ط1، ص232.

(4) سلطان، أنور، مرجع سابق، ص232.

(5) انظر: المادة (204) مدني عراقي، والمادة (256) مدني أردني.

أكانت هذه المسؤولية عقدية أم تقصيرية، وأن هذا الخطأ يعتبر – دائماً – خطأ مهنياً يتأثر بشكل أساسي بوضعية البنك كممتهن متخصص[1].

ثانياً: صور الخطأ عند منح التسهيلات المصرفية:

يتخذ خطأ المصرف في حالة منح التسهيلات المصرفية صور متعددة، وهذه الصور هي التي تحدد الخطأ الذي يرتكبه المصرف عند منح هذه التسهيلات، ويمكن إجمال هذه الصور بما يلي:

الصورة الأولى: تقديم معلومات غير صحيحة:

يتحمل المصرف المسؤولية إذا قدم معلومات غير صحيحة، ويتحقق خطأ المصرف وتقوم مسؤوليته عن المعلومات غير الصحيحة، إذ أعطى المصرف هذه المعلومات بسوء نية، ففي هذه الحالة يعد المصرف مرتكباً للغش، لأن الغش طبقاً للمفهوم التقليدي هو كل فعل أو امتناع بنية إحداث الضرر[2]، وعلى ذلك يتحقق خطأ المصرف بتوافر حالة من حالتي الغش فقد يقوم المصرف بفعل إيجابي فيقدم معلومات غير صحيحة بنية إحداث الضرر، كما قد يتخذ موقفاً سلبياً بنية إحداث الضرر ويتحقق ذلك في حالة الكتمان المتعمد، فقد يعطي المصرف لطالب التسهيلات المصرفية معلومات غير صحيحة أو عالم بعدم صحتها، ففي هذه الحالة تقوم مسؤولية المصرف باعتباره مرتكباً للغش الذي يتحقق في حالة إعطائه معلومات غير صحيحة، ومسؤولية المصرف عن المعلومات غير الصحيحة أمراً أقره القضاء الفرنسي، حيث يتوضح هذا المبدأ من حكم محكمة النقض الفرنسية في (5) فبراير 1962 وقد صدر في دعوى تتلخص وقائعها فيما يلي: "أن شخصاً طلب معلومات من مصرف (A) عن (R) قام الأول بدوره بطلب المعلومات من مصرف (B)

---

[1] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص148.

[2] شيحة، مصطفى رشدي، مرجع سابق، ص203.

والذي قدم عن الشخص محل الاستعلام معلومات ولكنها غير صحيحة، أقام طالب المعلومات ضد مصرف (A) الدعوى عن المعلومات غير الصحيحة عرض النزاع أمام محكمة استئناف مونبلييه التي أصدرت حكمها في (17) فبراير 1959 حيث أوضحت أن (R) وهو الشخص محل الاستعلام ليس اً لا لمصرف (A) ولا (B) ولكنه لمصرف (Z) واعتبرت أن مصرف (A) نقل المعلومات بحسن نية وأنه لم يرتكب أي خطأ، ثم طعن في حكم محكمة استئناف مونبليه أمام محكمة النقض الفرنسية.

أظهرت محكمة النقض الفرنسية القصور في حكم محكمة استئناف مونبليه وقررت مسؤولية مصرف (A) عن الإهمال في نقل المعلومات واعتبرت أن مصرف (Z) هو مصدر معلومات مصرف (B) وأكدت أن مسؤولية مصرف (Z) لا تقوم إلا إذا ثبت أن عدم صحة المعلومات يشكل كتماناً إرادياً للحقيقة، وأن مصرف (Z) ارتكب إهمالاً ظاهراً في الرقابة على المعلومات التي جمعها[1].

إن خطأ المصرف يتحقق وتقع مسؤوليته في حالة إعطائه معلومات غير صحيحة وهي تقوم متى وقع منه غش أي قصد الإضرار بشخص معين بإعطاء معلومات غير صحيحة عن مركزه المالي، وهذه المعلومات غير الصحيحة إما أن تزكي على خلاف حقيقة الموقف المالي للتسهيلات المصرفية فهي تسبب الضرر لطالبها الذي سيتعاقد معه والذي اطمأن على سلامة مركزه المالي على حين أنه لو علم الحقيقة لما قبل التعاقد، وقد تكون هذه المعلومات سيء على خلاف الحقيقة أيضاً للموثف المالي لطالب هذه التسهيلات فهذا الأخير سيصيبه ضرر يتمثل في انصراف الموردين عنه وفي رفض التسهيلات الائتمانية التي كان قد طلبها[2].

---

[1] أشار إليه: الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص198.

[2] مشاقبة، جابر ، مرجع سابق، ص150.

ومع ذلك فإن مسؤولية المصرف لا تنعقد وركن الخطأ لا يتحقق إلا إذا قدمت المعلومات غير الصحيحة عن علم وتبصر، أي أن المصرف عالم بعدم صحة هذه المعلومات المقدمة.

الصورة الثانية: عدم بذل العناية اللازمة عند تقديمه المعلومات الخاصة بمنح التسهيلات المصرفية:

حيث أن التزام المصرف بتقديم معلومات الائتمان المالي هو التزام ببذل عناية وليس التزام بتحقيق نتيجة[(1)]، ويترتب على ذلك أن المصرف بغير شرط صريح لا يضمن صحة المعلومات المقدمة ولكنه يلتزم ببذل عناية معينة للوصول إلى المعلومات الصحيحة، ودرجة العناية المطلوبة هي درجة عناية الشخص الحريص أو هي العناية الواجبة على المهني المحترف، أما إذا لم يبذل المصرف أقصى عناية في تنفيذ التزامه بتقديم المعلومات فإنه يكون مسؤولاً عن الخطأ الذي يتحقق في هذه الحالة[(2)]، فالالتزام ببذل العناية الذي يقع على عاتق المصرف يفرض عليه أن يسعى بكل الوسال المتاحة لكي يعطي معلومات صحيحة، وأن أي تقصير أو تعاون من المصرف في بذل هذه العناية يؤدي إلى قيام مسؤولية المصرف عن المعلومات غير الصحيحة، وهذا المعنى أكدته محكمة النقض الفرنسية في 24 نوفمبر 1983 في دعوى تتلخص "في أن شركة media طلبت من أحد المصارف معلومات ائتمانية عن حساب شركتين تنوي التعاقد معهما، قدم المصرف معلومات جيدة عن هاتين الشركتين وتم التعاقد، ثم توقفت هاتان الشركتان عن دفع التزاماتهما، أقامت شركة media دعوى ضد المصرف تطالبه بتعويض الأضرار التي أصابت الشركة عن جراء المعلومات غير الصحيحة التي قدمها، عرض النزاع على محكمة استئناف باريس والتي قضت بمسؤولية المصرف عن المعلومات التي قدمها للشركة، قام المصرف بالطعن على هذا

---

(1) إبراهيم، متيم، مرجع سابق، ص725.

(2) الظفيري، خالد، مرجع سابق، ص458.

الحكم أمام محكمة النقض الفرنسية، ولكن المحكمة رفضت الطعن وأيدت حكم محكمة استئناف باريس واعتبرت المحكمة أن المصرف قد ارتكب إهمالاً في نقل المعلومات التي جمعها إلى هـ مع أن المفروض يبذل كل عناية عند نقل هذه المعلومات خاصة وأنه يعرف مدى التأثير الحاسم لهذه المعلومات على قرار طالب المعلومة"[1].

وفي هذا الحكم أوضحت محكمة النقض الفرنسية إهمال المصرف وتقصيره في بذل العناية التي تقع على عاتقه حيث أكدت أن المعلومات الائتمانية التي قدمها المصرف كان قد جمعها بناء على اتصال هاتفي سريع، بل كان يجب عليه أن يجمع هذه المعلومات عن طريق الاتصالات التي يمكن إجراءها مع المصارف الأخرى حتى تطمئن الشركة عند منح التسهيلات في التعامل مع الشركتين المنوي التعاقد معهما.

وهذا ما يؤكده الفقه[2] حيث أن خطأ المصرف يتحقق وتقوم مسؤوليته عن المعلومات إذا لم يبذل العناية الكافية لفحصها قبل تقديمها لطالب المعلومة، فالمصرف الذي يقبل تقديم المعلومات يجب عليه أن يضع كل الوسائل التي يملكها لكي يقدم المعلومات الصحيحة فعليه أن يبذل العناية الكافية في فحصها والتأكد من صحتها قبل نقلها لطالبها، فإذا أهمل المصرف أو لم يبذل العناية العادية لكي يراقب صحة المعلومات فإن ذلك يكون ركن الخطأ ويؤدي إلى قيام مسؤوليته، وبالتالي يمكن القول أن مسؤولية المصرف تقوم متى وقع منه خطأ لمجرد إهمال أو عدم احتياط أو عدم بذل العناية اللازمة لنقلها. وهذا كله تطبيق للقواعد العامة حيث أشار القانون المدني الأردني والعراقي أنه على المدين أن يبذل في تنفيذ التزامه العناية التي يبذلها الشخص

---

(1) أشار إليه: الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص200.

(2) مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص193، وعلي، جمال عبد الرحمن، مرجع سابق، ص93.

الحريص، فإذا بذل هذا القدر من العناية فإنه يكون قد وفى بالتزامه أما إذا أهمل تلك العناية اللازمة فإنه يكون قد ارتكب خطأ يستوجب قيام مسؤوليته[1].

الصورة الثالثة: منح تسهيلات مالية وهمية أو مصطنعة:

يقوم المصرف في هذه الحالة بمنح تسهيلات مالية دون غرض معين، أو سند واضح ومحدد، أو بناء على غش من جانب ال كأن يقدم مستندات مزورة أو مصطنعة بسبب المبالغة في تقدير حقوق ال في مواجهة الغير أو المبالغة في تقدير قيمة الدخل، وقد يصعب على المصرف اكتشاف التزوير في المستندات، بمعنى أن المصرف يكون حسن النية، ولا يستطيع العلم بحاجة ال الوهمية، أو بكون المستندات مزورة لدقة عملية تزويرها[2].

يذهب بعض الفقه[3] إلى أن بعض المظاهر أو البيانات يمكن أن تؤدي إلى افتراض أن التسهيلات وهمية أو مصطنعة وبالتالي تؤدي إلى الشك في حسن نية البنك، ومنها على سبيل المثال:

- ارتفاع قيمة التمويل الذي يمنحه البنك لل، بحيث لا يتناسب مع حقوق الملكية وحجم نشاط ال أو منح التمويل لمشروع أو متعثر مجرد من القوة الاقتصادية.
- حصول البنك على ضمانات مبالغ فيها، في مقابل التمويل الممنوح لل مع علم البنك بأن ال يعاني من أزمة مالية وأن مركزه المالي سيتدهور ويؤدي به إلى الإفلاس.

---

(1) انظر: المادة (251) مدني عراقي، والمادة (358) مدني أردني.

(2) مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص155.

(3) قندح، عدلي، مرجع سابق، ص198-199.

الصورة الرابعة: منح تسهيلات مصرفية غير ملائمة لل وتؤدي إلى تدهور مركزه المالي:

على المصرف عندما يمنح التسهيلات المصرفية أن يكون هدفه تحقيق غرض ال والحصول على الربح وأن لا تؤدي عملية منح التسهيلات إلى إثقال ميزانية ال، فعدم ملاءمة مبلغ الائتمان أو شروط منحه من حيث مقدار الفائدة أو العمولة أو طلب الضمانات المرهقة التي تجعل عبء الائتمان ثقيلاً بالنسبة إلى إمكانات ال وحجم المشروع، يؤدي إلى توافر الخطأ في جانب المصرف، ويمكن إدانة المصرف في هذه الحالة لعدم تناسب مبلغ الائتمان مع قدرة المشروع وإمكاناته أو إذا اقترن منح الائتمان بشروط قاسية كارتفاع سعر الفائدة أو نسبة العمولة بالنظر إلى الفائدة التي تعود على ال أو إذا اقترن برهن عام شمل كل عقارات ال، ففي جميع هذه الحالات يمثل منح الائتمان عبئاً مالياً يفقر ذمة ال[1].

الصورة الخامسة: خطأ المصرف في حالة عدم منحه التسهيلات المصرفية أو إنهائها:

لما كانت مسؤولية المصرف يمكن انعقادها في حالة الموافقة على منح التسهيلات، فإن هذه المسؤولية يمكن إثارتها في حالة عدم الموافقة على منح التسهيلات أو إنهائها.

إن رفض منح الائتمان يجب أن يكون محكوماً بالغاية التي اقتضت الإقرار به للمصرف التي تتمثل في تزويده بما يمكنه من توقي المخاطر عن طريق حسن انتقاء عملائه، أما إذا كان الرفض دون توخ لنفع أو درء لضرر، وكان هذا الرفض في الوقت ذاته ضاراً بمصالح ال فإنه يجوز للمتضرر في هذه الحالة المطالبة بالتعويض لجبر الضرر الذي لحق به[2].

ويتعرض المصرف للمسؤولية عند إخلاله بمدة العقد دون مبرر قانوني إذا أنهى الائتمان قبل انتهاء مدته وترتب على ذلك ضرر لحق بال لأن – القوة الملزمة للعقد تجعل إنهاء المصرف

---

[1] بريري، محمود، مرجع سابق، ص72.

[2] محرز، محمد، مرجع سابق، ص179.

للعقد المحدد المدة بإرادته المنفردة خطأ عقدياً لا يستطيع دفع المسؤولية عن نفسه إلا إذا أثبت اختلال الأسس التي بنى عليها ثقته بال سواء من الناحية الشخصية أم من الناحية المتعلقة بمركزه المالي ويكون ذلك خاضعاً لرقابة المحكمة، ويقع على البنك عبء إثبات توافر هذه الحالات التي تجيز له إنهاء العقد لعدم الثقة بال وللقضاء سلطة تقديرية واسعة[1].

أما إذا كان العقد غير محدد المدة، فإنه يجوز للمصرف إنهاء العقد بإرادته المنفردة، ولكن إذا نص العقد على وجوب الإخطار بوقت معين عندئذ يتعرض المصرف للمسؤولية العقدية ويعتبر مخلاً بالتزامه إذا أنهى العقد دون إخطار ال ويعتبر الإخلال ثابتاً في حقه لمجرد الإنهاء، ويكون المصرف مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي يلحق بال نتيجة عدم الإخطار[2].

ثالثاً: المعيار في تقدير الخطأ وكيفية إثباته:

يذهب الفقه[3] إلى أن المصرف يكون مسؤولاً عن جميع أخطائه ولو كانت يسيرة، حيث أكد أنه لا يمكن القول بأن مسؤولية المصرف لا تقوم في حالة الخطأ اليسير، ويجب عدم التمسك بالصفة المجانية للخدمة لتأييد أن المصرف لا يسأل إلا عن خطئه الجسيم، فإذا قدم هذه الخدمة بلا مقابل فإن مسؤوليته لن تكون إلا تقصيرية وهي تغطي الخطأ الجسيم واليسير، وقد استدلوا لتأييد وجهة نظرهم هذه بدليلين، الأول منهما: وهو دليل قانوني يتمثل في أن تطبيق القواعد العامة في المسؤولية عن خطأ المصرف يؤدي إلى قيام مسؤوليته عن الخطأ اليسير، والثاني وهو دليل عملي يتعلق بأهمية المعلومات في مجال التجارة ذلك لأن تقديم معلومات غير صحيحة تؤدي إلى إصابة طالب المعلومة بضرر وهذا الضرر يجب تعويضه.

---

[1] بريري، محمود، مرجع سابق، ص89.

[2] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص159.

[3] القليوبي، سميحة، مرجع سابق، ص198.

من هنا يبدو أن المصرف يسأل عن جميع أخطائه سواء كانت يسيرة أم جسيمة عند منحه التسهيلات المصرفية، وبالتالي يمكن القول بأن الثقة التي أعطاها طالب هذه التسهيلات للمصرف بالقيام بمهمته اعتماداً على معرفته وقدرته تستلزم مسائلة المصرف عن كل خطأ يقترفه ولو كان يسيراً، فضلاً عن ذلك فإن المصرف بما يمتلكه من مؤهلات علمية وبما لديه من علم وما يتمتع به من تخصص في مجال مهنته يتفوق به على غيره ينتظر منه دقة أكثر من ذلك المطلوبة من الآخرين، فالأخطاء اليسيرة التي يرتكبها الشخص العادي تعتبر أخطاء جسيمة إذا ارتكبها مهني متخصص، إذ ينتظر منه يقظة وتبصر أكثر من تلك المطلوبة من الشخص العادي أضف إلى ذلك أن القول بعدم مسؤولية المصرف إلا عن خطئه الجسيم يشجعه على عدم الحرص وبذل العناية اللازمة في تنفيذ التزامه[1].

هذا ولا بدّ من التطرق إلى مسألة إثبات خطأ المصرف، حيث يثار التساؤل أي من الطرفين يقع عليه عبء الإثبات المصرف أم طالب منح التسهيلات المصرفية المتضرر؟

يذهب جانب من الفقه[2] أنه على طالب منح التسهيلات المصرفية أن يثبت عدم صحة المعلومات المقدمة وعلى المصرف أن يثبت أنه بذل العناية المطلوبة للوصول إلى تلك المعلومات الصحيحة، ويؤكد هذا الرأي أنه إذا أثبت طالب منح التسهيلات المصرفية الضرر الذي أصابه وعلاقته السببية بينه وبين المعلومات غير الصحيحة تعين على المصرف أن يقدم الدليل على أنه بذل أقصى عنايته لتقديم المعلومات الصحيحة فهو الأقدر على ذلك.

---

(1) الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص105، وقندح، عدلي، مرجع سابق، ص215.

(2) غصوب، عبده جميل (2007). المسؤولية عن الاستعلام المصرفي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط1، ص158.

أما في القانونين العراقي والأردني، فإن القاعدة العامة هي أن عبء الإثبات يقع على من يدعي خلاف الوضع الثابت أصلاً[1] فإذا ادعى طالب منح هذه التسهيلات المصرفية لم يقدم المعلومة الائتمانية المطلوبة فعليه أن يثبت أن المصرف ملتزم بمقتضى العقد أو القانون أو العرف بتقديم معلومات معينة، وعلى المصرف بالمقابل أن يثبت أنه قدم هذه المعلومات، أي أن عبء الإثبات يقع على عاتق طالب منح التسهيلات المصرفية المتضرر وذلك لأن الأصل هو حسن النية ومن يدعي خلاف ذلك ضد المصرف عليه أن يقيم الدليل أي يثبت أن المصرف كان يعلم بعدم صحة المعلومات الائتمانية المقدمة ومع ذلك أن إثبات خطأ المصرف في تقديم المعلومات قد يكون صعباً وشاقاً بالنسبة لطالب منح هذه التسهيلات وهذه الصعوبات ترجع لسببين هما:

الأول: أن المصارف اعتادت على أن تقدم المعلومات الائتمانية شفاهة فأغلب المصارف ترفض تقديم المعلومات بشكل مكتوب خوفاً من تعرضها للمسؤولية[2].

والثاني: هو أنه يمكن للمصرف أن يحتج بالقرار الذي اتخذه طالب منح التسهيلات المصرفية وأن هذا الأخير كانت له الحرية في الاستمرار بطلبه أو العدول عنه، ومع ذلك فإن هذه الصعوبات يجب أن لا تكون عائقاً أمام طالب منح التسهيلات لإثبات خطأ المصرف[3].

الفرع الثاني: الضرر:

الضرر هو الركن الثاني من أركان المسؤولية المدنية سواء أكانت تقصيرية أم عقدية، فلا يكفي وجود الخطأ أو الإضرار لتحقق مسؤولية المصرف عن منح التسهيلات المصرفية، فلا مسؤولية حيث لا ضرر، والضرر هو الذي يبرر الحكم بالتعويض لا الخطأ[4].

---

[1] الحكيم، عبد المجيد، مرجع سابق، ص198، وسلطان، أنور، مرجع سابق، ص253.

[2] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص153.

[3] غصوب، عبده، مرجع سابق، ص188.

[4] الجبوري، محمد، مرجع سابق، ص551.

إن تحقق الضرر اللاحق بالعميل هو المحرك الأساسي لإقامة مسؤولية المصرف، حيث لا يكفي إثبات الخطأ لقيام المسؤولية، ويشكل التعويض عن هذا الضرر الهدف من سعي الأول إلى ترتيب مسؤولية الأخير [1].

ويقصد بالضرر الأذى الذي يصيب العميل سواء أكان طبيعياً أم معنوياً في ماله أو سمعته نتيجة إلاخلال المصرف بالتزاماته[2].

وفي نطاق المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية، ولكي تقبل دعوى المسؤولية المدنية يجب فضلاً عن ثبوت الخطأ أن ينجم عن هذا الخطأ ضرر يصيب الشخص الذي قدمت له المعلومات الائتمانية، أي أنه مهما كان خطأ المصرف فلا مسؤولية عليه إذا لم يحدث ضرر، فالضرر شرط أساسي لقيام مسؤولية المصرف وتمكين طالب هذه التسهيلات من المطالبة بالتعويض، لأنه لا يتم التعويض إلا عند وقوع الضرر لطالبه، فطالب التسهيلات المصرفية مدعي المسؤولية لا تكون له مصلحة في الدعوى إلا إذا كان قد أصابه ضرر ويطالب بتعويضه، وتطبق القواعد العامة التي تحكم ركن الضرر في المسؤولية المدنية على مسؤولية المصرف عند تقديم المعلومات الائتمانية التي على أساسها تم منح هذه التسهيلات[3].

ووفقاً للقواعد العامة يقسم الضرر إلى ضرر مادي وضرر أدبي، ويلاحظ أن الأضرار التي تصيب العميل في حالة تقديم معلومات غير صحيحة أو امتناع المصرف عن تقديم المعلومات تكون في الغالب أضرار مادية، ومن صور الضرر المادي الذي يلحق طالب التسهيلات نتيجة خطأ المصرف بتقديم المعلومات الائتمانية هو أن يعطي المصرف معلومات

---

(1) مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص161.

(2) القلاب، بسام هلال (2001). أحكام عقد الاعتماد المالي في التشريع الأردني، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، الأردن، ص148.

(3) قندح، عدلي، مرجع سابق، ص223.

كاذبة عن المركز المالي لطالب هذه التسهيلات ويقوم طالب هذه التسهيلات بإبرام صفقة مع المصرف ثم بعد التعاقد معه يعلن إفلاسه[1].

ومما لا شك فيه أن طالب التسهيلات المصرفية في هذه الحالة سيصيبه ضرر مادي من جراء التعامل مع المصرف والذي يتمثل في عدم حصول العميل على حقوقه من قبل هذا المصرف المفلس، ومن الصور الأخرى للضرر المادي الذي يلحق العميل تتجسد في حالة ما إذا كان المصرف ملزماً بتقديم المعلومات وامتنع عن ذلك كما هو الحال في وديعة الصكوك إذا امتنع المصرف عن إخطار ال بالوقائع المتعلقة بالسندات المودعة، فقد يترتب على عدم الإخطار ضرر مادي يتمثل في فقدان الأوراق المالية قيمتها أو انخفاض أسعارها[2].

وفي هذا المجال يثار التساؤل حول تفويت الفرصة بالنسبة للعميل فهل يترتب عليها ضرر مادي يستوجب المطالبة بالتعويض؟

في البداية أنه لا بدّ أن نشير أنه يقصد بتفويت الفرصة في إطار بحثنا هذا الحالة التي يفوت فيها المصرف على العميل كسباً كان يأمله أو خسارة كان يأمل تفاديها، وذلك بسبب قيام المصرف بإعطائه معلومات ائتمانية غير صحيحة أو امتناعه عن إعطاء تلك المعلومات[3].

يذهب جانب من الفقه[4] إلى أن تفويت الفرصة بحد ذاتها هو الذي يشكل الضرر الموجب للتعويض فالعبرة والأساس في ذلك هو تفويت تلك الفرصة وليس بالضرر الذي يتمثل في عدم تحقيق الكسب المحتمل أو تفادي الخسارة، بينما يذهب البعض الآخر[5] للقول بأن تعويض الضرر

---

[1] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص161.

[2] القلاب، بسام، مرجع سابق، ص145.

[3] الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص153.

[4] السرحان وخاطر، مرجع سابق، ص400، والجبوري، ياسين مرجع سابق، ص568.

[5] إبراهيم، ميتم، مرجع سابق، ص728.

في تفويت الفرصة لا يكون له محل إلا إذا توافرت من الظروف ما يكسبها طابعاً جدياً تجعل تحقيقها أمراً أكثر احتمالاً من عدم تحققها.

أعتقد كباحث أن الرأي الثاني هو الأصوب على اعتبار أن التعويض عن تفويت الفرصة يجب أن يأخذ بنظر الاعتبار مدى احتمال تحقيق تلك الفرصة، وبالتالي فإن القاضي عندما يحكم بالتعويض عن تفويت الفرصة يجب عليه أن يأخذ بنظر الاعتبار مدى نجاح العميل في الفرصة التي فاتته، وبالتالي فإن ضياع الفرصة ترتب ضرراً مادياً للعميل فإذا أعطى المصرف العميل معلومات ائتمانية غير صحيحة فإن تلك المعلومات قد تكون عائقاً أمام طالب العميل في إبرام صفقة تجارية مربحة، ففي هذه الحالة يصاب العميل بضرر مادي يتمثل في فوات الفرصة.

إن القضاء في الأردن والعراق له أحكام بشأن تعويض الضرر الناجم من فوات الفرصة، فقد قضت محكمة التمييز الأردنية ضمن عناصر الضرر تفويت الفرصة وتبدو هذه الفرصة بالنسبة لل مما كان أمامه من فرصة كسب لو أبرم صفقة مع الشخص المستعلم عنه والذي أعطى المصرف معلومات ائتمانية غير صحيحة دفعت ال إلى عدم التعاقد معه"[1].

كذلك الحال بالنسبة للقضاء العراقي فقد استقر على تعويض فوات الفرصة واعتبر أن تفويت الفرصة وحدها ضرر محققا، وأجاز القضاء تعويض الضرر الناشئ عنها إذا رجح لدى المحكمة إمكانية الاستفادة منها وكأنه في ذلك يشترط ضمناً تحقق الضرر من جراء الفرصة الفائتة كسبب للتعويض[2].

ولا تقتصر الأضرار التي تصيب العميل بالأضرار المادية، وإنما يمكن أن تكون تلك الأضرار أضرار أدبية تصيب العميل في قيمة غير مالية كسمعته التجارية، حيث أقرت محكمة

---

[1] تمييز حقوق أردني رقم 99/993، تاريخ 2000/5/16، منشورات القسطاس القانوني.

[2] انظر: الطعن بالتمييز رقم 89/1601، تجاري، مجلة وزارة العدل، العراق، مشار إليه لدى: الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص205.

النقض الفرنسية إصابة العميل بالضرر الأدبي في دعوى رفعت أمامها في 9 إبريل 1973 وتتلخص وقائعها: "أن المصرف قد امتنع عن تقديم المعلومات له كما هو واجب عليه في عمليات التحويل عن الأشكال المختلفة لدفع كمبيالة محررة بنقود أجنبية، وترتب على ذلك أنه عندما تقدم المتعاقد مع ال للمصرف بالكمبيالة المسحوبة عليه رفض المصرف الوفاء مما دفع هذا المتعاقد من تحرير احتجاج عدم الدفع ضد ال مما ترتب عليه إثارة الشك في المركز المالي لل، ولا شك أن الضرر الذي أصاب ال في هذه الحالة ضرر أدبي يتعلق بسمعة ال"[1].

إن المشرّعان العراقي والأردني يقصرا التعويض عن الضرر الأدبي على المسؤولية التقصيرية دون العقدية، ويمكن تبرير هذا القول بأن المشرّعين المذكورين قد أوردا نصاً صريحاً واضحاً بوجوب التعويض عن هذا الضرر في المسؤولية التقصيرية[2].

بناءً على ما سبق ذكره، يمكن القول بأنه إذا كانت مسؤولية المصرف مسؤولية تقصيرية فإنه يجب عليه التعويض عن الاضرار الأدبية التي يسببها للعميل، عكس ما إذا كانت مسؤوليته مسؤولية عقدية، فلا يكون هناك عليه أي تعويض طبقاً للقواعد العامة سالفة الذكر.

كذلك أن الضرر وفق القواعد العامة إما أن يكون الضرر مباشر أو ضرر غير مباشر، وأن تعويض المصرف لهذا الضرر يختلف بحسب ما إذا كانت مسؤوليته مسؤولية تعاقدية أو مسؤولية تقصيرية، فإذا كانت مسؤولية المصرف مسؤولية تعاقدية، فإنه يسأل عن الضرر المباشر المتوقع في القانون المدني الأردني (5) بخلاف المشرّع العراقي الذي يعوض عن الخسارة الواقعة والكسب الفائت[3]، إلا إذا ارتكب غشا أو خطأ جسيم عندئذ يسأل عن الضرر المباشر كله متوقع أو غير متوقع، أما إذا كانت مسؤولية المصرف عن منح التسهيلات المصرفية مسؤولية تقصيرية،

---

(1) نقلاً عن: القلاب، بسام، مرجع سابق، ص145–146.

(2) انظر: المادة (205) مدني عراقي، والمادة (267) مدني أردني.

(3) انظر: المادة (363) مدني أردني.

فإنه يسأل عن الضرر الناشئ عن خطئه سواء كان ضرر متوقع أو غير متوقع وهذا كله تطبيقاً للقواعد العامة[1].

يتضح أن قواعد المسؤولية التقصيرية توفر حماية أفضل لعملاء المصارف من قواعد المسؤولية العقدية وأن تقدير التعويض يعود للمحكمة – كقاعدة عامة – التي تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في هذا المجال في ضوء وقائع وملابسات كل قضية على حدة، وبقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاته من كسب، ويتعين على القاضي أن يبذل كل ما في وسعه، ويستخدم كل ما يتمتع به من علم ومعرفة وحكمة ونزاهة لكي يجعل مقدار التعويض الذي يقضي به للمدعي مساوياً لما نزل به من ضرر[2].

إن عبء إثبات الضرر يقع على عاتق المضرور وفقاً للقواعد العامة للإثبات التي تقضي بأن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر[3].

الخلاصة هي أن الضرر ركن من أركان مسؤولية المصرف المدنية عن منح التسهيلات المصرفية والشروط لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك.

الفرع الثالث: علاقة السببية:

لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية للمصرف عن منح التسهيلات المصرفية أن يكون هناك خطأ أو فعل ضار صدر منه وضرر أصاب العميل بل لا بد أن يكون ذاك الخطأ أو الفعل هو السبب في وقوع هذا الضرر، وهذا ما يعبر عنه بضرورة وجود علاقة السببية بين الإثنين، وهذا الأمر كما يقتضيه المنطق تقتضيه أيضاً نصوص القانون، فالمادة (256) من القانون المدني الأردني تنص على أن: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر". والمادة

---

[1] انظر: المادة (2/169) مدني عراقي.

[2] انظر: المادة (266) مدني أردني، والمادة (207) مدني عراقي.

[3] انظر: المادة (77) مدني أردني.

(204) من القانون المدني العراقي تنص بأنه: "كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض" وهذا في إطار المسؤولية المدنية التقصيرية. وتعبير فاعله يعني من كان وراءه أي من وقع الضرر بفعله وكان الضرر مرتبطاً بالفعل ارتباط النتيجة بالسبب[1].

وفي إطار المسؤولية العقدية يجب أن يكون إخلال المصرف بالتزامه العقدي هو الذي سبب الضرر للعميل، وعلاقة السببية هنا يفترض وجودها لكون التزام المصرف التزاماً بتحقيق نتيجة، بمعنى أنه إذا أثبت العميل عدم تحقق النتيجة فيفترض أن ذلك مرجعه إخلال المصرف بالتزامه العقدي[2]. إلا إذا أثبت المصرف أن الضرر الذي لحق بالعميل راجع إلى سبب أجنبي لا يد للمصرف فيه أو راجع إلى خطأ العميل وفقاً لأحكام المادة (261) من القانون المدني الأردني والمادة (168) من القانون المدني العراقي.

وعليه، تعد العلاقة السببية الركن الثالث من أركان مسؤولية المصرف المدنية والتي لا قيام لهذه المسؤولية بدون توافرها، حيث لا يكفي لقيام مسؤولية المصرف عن منح التسهيلات المصرفية التي قدمها بثبوت خطئه وإصابة العميل بضرر، بل يلزم وجود علاقة مباشرة ما بين الخطأ والضرر. وبهذا فإنه يراد بهذه العلاقة في إطار بحثنا هنا وجود قيام صلة بين الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت العميل وبين الخطأ الذي ارتكبه المصرف، بحيث تكون تلك الأضرار هي النتيجة الطبيعية التي تترتب على خطأ المصرف وتطبق القواعد العامة التي تحكم ركن السببية في المسؤولية المدنية على مسؤولية المصرف عن منح هذه التسهيلات.

---

[1] السرحان وخاطر، مرجع سابق، ص425.

[2] الصمادي، حازم، مرجع سابق، ص122.

وبالتالي فإنه إذا لم يتم إثبات العلاقة السببية فإن دعوى المسؤولية يتم استبعادها، فإذا ادعى المصرف انتفاء هذه العلاقة فعليه إثبات ذلك، ومن ثم فإن مسؤوليته تنتفي في كل حالة تنتفي فيها العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ومن الحالات التي تنتفي فيها العلاقة بين الخطأ والضرر هو أن تكون المعلومات الائتمانية الخاطئة التي قدمها المصرف ليست هي السبب المباشر للضرر أو أن تكون العملية المسببة للضرر تمت قبل الحصول على المعلومات، كما هو الحال في ساحب الكمبيالة الذي حصل على المعلومات من المصرف عن المسحوب عليه تزكي مركزه المالي مضمونها أنه يفي بالتزاماته ولديه عملاء جيدين، إلا أن هذه الكمبيالة لم تدفع وأفلس المسحوب عليه فرجع الساحب على المصرف بالتعويض على أساس أنه قدم معلومات خاطئة[1].

ومن الحالات الأخرى التي تنقطع فيها العلاقة السببية بين الخطأ والضرر هو أن يكون العميل قد أساء فهم هذه المعلومات، ففي هذه الحالة تكون العلاقة السببية بين الخطأ والضرر منتفية.

ومما تجدر الإشارة إليه أن العميل ملزم بإثبات العلاقة السببية بين الضرر اللاحق به وبين خطأ المصرف، بينما يكون على المصرف إثبات نفي هذه العلاقة إذا ادعى أنها غير موجودة، فعبء الإثبات يقع عليه لا على العميل، والمصرف لا يستطيع نفي العلاقة السببية إلا بإثبات السبب الأجنبي وذلك بأن يثبت أن الضرر الذي لحق العميل يرجع إلى قوة قاهرة أو يرجع إلى خطأ المضرور أو يرجع إلى فعل الغير[2].

إلا أنه قد تثير مسألة إثبات الرابطة السببية بين الخطأ والضرر بعض الصعوبات فيما يتعلق بتقديم المعلومات الائتمانية، ذلك لأنه قد يظهر في بعض الأحيان أن العلاقة السببية بين

---

[1] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص162.

[2] الشماع، فائق، بحث الموانع القانونية، مرجع سابق، ص116.

خطأ المصرف والضرر الذي أصاب العميل ليست سببية مباشرة وقد ترجع هذه الصعوبة لسببين أولهما: يتعلق بتحديد مدى تأثير المعلومات على قرار العميل لأنه قد يحتج المصرف على العميل المضرور بأن هذا الأخير كانت له الحرية الكاملة في اتخاذ القرار بالتصرف أو عدم التصرف، والسبب الثاني يتعلق بإثبات أن المعلومات هي السبب المباشر للضرر الذي أصاب العميل[1]، وأيا كانت الصعوبة التي تواجه العميل لإثبات العلاقة السببية فإنه يمكن له إثبات هذه العلاقة بأن يثبت استعجال المصرف في تقديم هذه المعلومات مما يعني عدم قيامه ببذل العناية اللازمة منه في منح التسهيلات المصرفية.

في ضوء ما تقدم، يتضح للباحث أنه متى تم إثبات قيام العلاقة السببية بين خطأ المصرف مانح التسهيلات المصرفية والضرر اللاحق بالعميل طالب هذه التسهيلات، فإن مسؤولية المصرف المدنية تقوم تجاه العميل ما لم يوجد مانع قانوني كما سنرى لاحقاً يخفف من هذه المسؤولية أو ينفيها تماماً.

المطلب الثاني: آثار قيام المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية:

إذا قامت المسؤولية المدنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية وتوافرت أركانها، جاز للعميل أن يمارس حقه في المطالبة بالتعويض بموجب دعوى يرفعها أمام القضاء وفقاً للقواعد العامة الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني ونظيره العراقي، هذا وقد يخفف من هذه المسؤولية أو تنتفي تماماً إذا توافرت موانع قانونية معينة. لذا سأبحث في التعويض عن الضرر اللاحق بالعميل في الفرع الأول وسأبين من خلال الفرع الثاني الموانع القانونية من مسؤولية المصرف المدنية عن منح التسهيلات المصرفية.

---

[1] الدوري، أكرم، مرجع سابق، ص224.

الفرع الأول: التعويض عن الضرر اللاحق بالعميل:

من المتصور أن تكون مسؤولية المصرف تجاه العميل عن منح التسهيلات المصرفية مسؤولية عقدية كما يمكن أن تكون مسؤولية تقصيرية، إلا أن تقدير التعويض في إطار المسؤولية العقدية يختلف عنه في إطار المسؤولية التقصيرية.

من أهم ما يميز المسؤولية العقدية عن المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الأردني هو أن الأولى لا تقوم إلا لتعويض الضرر المتوقع[1]، في حين أن الثانية تشمل الضرر المتوقع وغير المتوقع[2].

بخلاف القانون المدني العراقي الذي ساوى في التعويض بين المسؤولتين العقدية والتقصيرية من حيث عناصر هذا التعويض بأن شمل الخسارة الواقعة والكسب الفائت[3].

وما تقدم من أحكام عامة يطبق على كيفية تقدير مدى إمكانية توقع المصرف للضرر في إطار المسؤولية العقدية عن منح التسهيلات المصرفية، فالأضرار القابلة للتعويض عنها في إطار هذه المسؤولية هي تلك التي يمكن للمصرف اليقظ المتبصر أن يتوقعها عند إبرام العقد، مع الأخذ بعين الاعتبار كافة المعطيات الاقتصادية والظروف المالية والمخاطر المحيطة بتنفيذ العقد، حيث لا يعفى المصرف من التعويض إلا عن الأضرار التي تخرج عن هذا الإطار[4].

ويستثنى من قصر التعويض على الضرر المتوقع حالة ارتكاب المدين لغش أو خطأ جسيم حيث يلزم بالتعويض عن الضرر المتوقع وغير المتوقع[5].

---

[1] انظر: المادة (363) مدني أردني.

[2] انظر: المادة (266) مدني أردني.

[3] انظر: المادتين (169/ 2، 1/207) مدني عراقي.

[4] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص244.

[5] الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص560.

وتطبيقاً لذلك على علاقة المصرف بالعميل فإنه إذا ارتكب المصرف غشاً تجاه العميل، أي خطأ قصدياً يتمثل باتجاه نيته إلى التملص من التزاماته تجاه الأخير يلزم المصرف في هذه الحالة بالتعويض عن كامل الضرر الذي لحق بالعميل حتى لو يكن متوقعاً من قبل البنك عند التعاقد.

وطبقاً لنص المادة (363) من القانون المدني الأردني والمادة (2/169) من القانون المدني العراقي فإن المحكمة تقدر التعويض بما يساوي الضرر الواقع فعلاً حين وقوعه، فالمبدأ العام الذي يحكم تقدير التعويض هو "مبدأ التعويض الكامل"، فالتعويض يجب أن يغطي كل الضرر الذي أصاب المضرور وهذا المبدأ يستفاد أيضاً من القاعدة العامة للمسؤولية عن الفعل الضار في القانون المدني الأردني، إذ نصت المادة (256) بأن: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر" ومن المادة (204) من القانون المدني العراقي التي نصت بأنه: "كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض".

فالتعويض في المسؤولية التقصيرية يشمل الضرر المباشر سواء أكان متوقعاً أم غير متوقع، أما الضرر غير المباشر فلا يعوض عنه، ويشمل التعويض ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب كان يمكن أن يحقق من ورائه فائدة ونفعاً وبشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية للفعل الضار، وهذا ما أشارت إليه المادة (266) من القانون المدني الأردني التي نصت على أنه: "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"، والمادة (207) من القانون المدني العراقي التي نصت بأنه: "1- تقدر المحكمة التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع".

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بهذا الخصوص أنه: "…. يستفاد من نص المادة (266) من القانون المدني الباحثة في الضمان أنه يقتضي التعويض عن الضرر المباشر أن تكون الصلة قائمة بين الخطأ والضرر، كما يكن أن تكون بين العلة والمعلول ولا يتناول التعويض الضرر غير المباشر أو الاحتمالي لأن الضرر الاحتمالي غير مضمون"[1].

ويشمل التعويض كل الضرر إضافة إلى الحكم باسترداد العمولة، وكذلك إذا فات الغرض المقصود من طلب التسهيلات كما لو كانت لأجل تمويل مشروع معين يحدد له فترة زمنية معينة وانقضت وذلك لأن العميل بالمقابل عليه التزامات للغير، فإن امتنع المصرف عن وضع قيمة التسهيلات، تحت تصرف العميل كله أو جزء منه أو تأخر في وضعه عند طلبه من العميل خلال مدة العقد وحدث أن حصل انخفاض في سعر العملة، فإن هذا الانخفاض في القيمة يلحق ضرراً بالعميل ويجب أن يسأل عنه المصرف؛ لأن الضرر الذي لحق بالعميل هو نتيجة مباشرة عن الامتناع أو التأخير عن تقديم التمويل[2].

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية في حكم لها بأن: "ثبوت أن البنك قصر أو تراخي في تقديم التمويل والسيولة اللازمة للمشروع الذي تنفذه شركة المقاولات خلافاً لالتزامه بتمويل المشروع مما أدى إلى التأخير في إنجاز المشروع بالميعاد القانوني فألحق الضرر بالشركة يجعل من اعتماد المحكمة تقدير الخبرة الذي قرر العطل والضرر موافقاً للقانون"[3].

الفرع الثاني: الموانع القانونية من مسؤولية المصرف المدنية عن منح التسهيلات المصرفية:

إن المسؤولية المدنية للمصرف عن منح التسهيلات المصرفية تخضع للقواعد العامة في القانون المدني؛ بسبب غياب نصوص تشريعية خاصة بهذا الشأن، لذا فإنها ترتبط بأسباب دفع

---

[1] تمييز حقوق أردني 87/261 مجلة نقابة المحامين، 1988، ص774.

[2] القلاب، بسام، مرجع سابق، ص146.

[3] تمييز حقوق أردني رقم 96/849، سنة 1997، منشورات القسطاس القانوني.

المسؤولية التي تصنف على صنفين، هما[1]: الأسباب القانونية المتمثلة بالسبب الأجنبي (القوة القاهرة، وفعل الغير، وخطأ المضرور) من جهة، والأسباب الاتفاقية المتمثلة بالاتفاقات المتعلقة بدفع المسؤولية من جهة أخرى، وهناك حالات قد تخفف فيها مسؤولية المصرف. وعليه، سأبحث هذه المسائل الثلاث في ثلاث فقرات.

أولاً: الأسباب القانونية لانتفاء مسؤولية المصرف عن منح التسهيلات المصرفية:

تتمثل هذه الأسباب بالسبب الأجنبي، وهو القوة القاهرة، وفعل الغير، وخطأ المضرور.

1- القوة القاهرة:

إن القانون المدني العراقي وكذلك القانون المدني الأردني قد خلا كل منهم من أي نص خاص بتحديد مدلول القوة القاهرة، وكل ما هو موجود بعض من النصوص التي تشير إليها بوصفها صورة من صور السبب الأجنبي ووسيلة لدفع المسؤولية ومنها نص المادة (211) من القانون المدني العراقي، وكذلك المادة (261) من القانون المدني الأردني.

ومع ذلك يمكن القول بأن القوة القاهرة في نطاق بحثنا هذا هي كل حادث خارجي لا يمكن توقعه ولا دفعه من قبل المصرف يؤدي مباشرة إلى حصول الضرر كما هو الحال بالإضراب المصرفي العام الذي يمنع المصرف من تنفيذ التزامه[2]، وتنفي القوة القاهرة العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، إذ قد يدعي المصرف في سبيل نفي الخطأ المنسوب إليه في حالة عدم منح التسهيلات المصرفية كواجب يقع على عاتقه نحو عملائه في بعض العمليات المصرفية، وجود قوة قاهرة منعته من القيام بواجبه بتقديم المعلومات الائتمانية.

---

[1] الشماع، فائق، مرجع سابق، ص116.

[2] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص173.

وطبقاً للقواعد العامة لكي يعتبر السبب قوة قاهرة يعفي المصرف من المسؤولية يجب أن يكون غير متوقع الحدوث من جانب المصرف، فإذا أمكن لهذا الأخير توقعه فلا تشكل تلك الواقعة قوة قاهرة تعفي المصرف من المسؤولية، ووقت عدم التوقع يكون وقت إبرام العقد، إضافة إلى ذلك يجب أن تكون تلك الواقعة غير قابلة للدفع، ويجب أيضاً أن لا يكون للمدين أي المصرف دخل في نشوء تلك القوة القاهرة[1].

ومما نلاحظه أن النصوص القانونية سواء تلك الواردة في قانون البنك المركزي العراقي والأردني أو قانون المصارف العراقي وقانون البنوك الأردني لدينا لم يرد نص يقرر فيه عدم مسؤولية المصرف في حال تعرضه لقوة قاهرة تمنعه من تنفيذ التزاماته لذلك لا بد من النص على هذه المسألة في التشريعين العراقي والأردني.

2- فعل الغير:

يعتبر فعل الغير سبباً أجنبياً إذا أثبت المدعى عليه أن الضرر نتج عن خطأ شخص أجنبي عنه استغرق خطأه، ويثبت ذلك إذا أفلح المدعي عليه في نفي العلاقة السببية بين خطئه وبين الضرر، وإذا أفلح في ذلك أعفي من المسؤولية ليتحملها الأجنبي[2].

وتطبيقاً للقواعد العامة يشترط في فعل الغير أن يكون له أثراً في إحداث الضرر، فإذا لم يكن كذلك فليس له أثر في مسؤولية المدعي عليه وكان هذا الأخير وحده هو المسؤول وكانت مسؤوليته كاملة، وبالتالي فإن فعل الغير ينفي العلاقة السببية بين المعلومات الائتمانية غير الصحيحة المقدمة من المصرف والضرر الذي أصاب العميل، ويتحقق فعل الغير فيما يتعلق بالتزام المصرف بتقديم معلومات الائتمان المالي في حالة ما إذا قدمت تلك المعلومات من قبل

---

[1] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص339.

[2] غصوب، عبده، مرجع سابق، ص258.

مصرف آخر ويسمى بالمصرف المراسل وكانت تلك المعلومات غير الصحيحة، فغالباً ما يلجأ المصرف في سبيل حصوله على المعلومات إلى خدمات مصرف آخر لأن هذا الأخير يكون في وضع أفضل من الأول لكي يعطي معلومات تعبر عن الحالة الواقعية للشخص المستعلم عنه(1).

وعلى هذا الأساس فإنه في حالة عدم وجود خطأ في الاختيار، فإن المصرف الأصلي لا يسأل عن الأخطاء التي يرتكبها المصرف المراسل وهذا الأخير يسأل أمام المصرف الأصلي على أساس الخطأ التقصيري الذي يكون قد ارتكبه.

ومن هذا يمكن أن نستنتج أن العميل المتضرر من المعلومات يستطيع أن يرجع على الغير الذي أحدث الضرر بدعوى المسؤولية التقصيرية، ولكن يجب ملاحظة أن العميل المتضرر أن يرجع على الغير بدعوى المسؤولية التعاقدية إذا كان المصرف مفوضاً من العميل بالحصول على المعلمات من الغير، ففي هذه الحالة تنشأ علاقة مباشرة بين الأصيل (العميل) والمصرف المراسل على اعتبار أن الآثار ستنصرف إلى الأصيل مباشر طبقاً للقواعد العامة في الوكالة(2).

مما تجدر الإشارة إليه إلى أنه يشترط في الغير الذي ارتكب الفعل أن لا يكون من بين الأشخاص الذين يعتبر المصرف مسؤولاً عنهم أي يجب أن لا يكون وكيلاً أو تابعاً له وبخلافه فإنه يسأل مسؤولية التابع على المتبوع.

وهنا يثور التساؤل حول ما إذا كان الغير تابعاً للمصرف، فما مسؤولية المصرف عن الأخطاء التي تصدر من التابعين له؟

تطبيقاً للقواعد العامة، إن المتبوع يكون مسؤولاً عن أعمال تابعيه، وهذا ما تضمنته المادة (219) من القانون المدني العراقي حيث تنص على: "1- الحكومات والبلديات والمؤسسات الأخرى

---

(1) مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص178.

(2) انظر أيضاً: نص المادة (288) مدني أردني.

التي تقوم بخدمة عامة، وكل شخص يستغل أحد المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم إذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم، 2- ويستطيع المخدوم أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو أن الضرر كان لا بدّ واقعاً حتى لو بذل هذه العناية"[1].

ومن خلال هذا النص، يمكن القول أن المصرف يكون مسؤولاً عن أفعال التابعين بعد تحقق علاقة التبعية، وأن يرتكب هذا التابع خطأ، وأن يكون هذا الخطأ قد صدر من التابع أثناء قيامه بخدماته، إلا أنه يستطيع أن يتخلص من المسؤولية متى ما أثبت أنه بذل العناية اللازمة من الرقابة على تابعيه لمنع وقوع الضرر، أو أن الضرر كان واقعاً حتى لو بذل هذه العناية[2]، وبالتالي فإن مسؤولية المصرف عن أفعال التابعين تكون كاملة ويسأل عن تعويض الضرر الذي يسببه التابعين له، وإذا لم يستطيع نفي مسؤوليته وحكم عليه بالتعويض أمكنه الرجوع على التابع بما دفع من تعويض بمقتضى نص المادة (220) من القانون المدني العراقي التي تنص على أنه: "للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه بما ضمنه".

هذا ويمكن للمصرف أن يشترط إعفائه من المسؤولية عن الأخطاء التي تصدر من تابعيه متى ما نشأت تلك الأخطاء عن غش أو خطأ جسيم.

3- خطأ المضرور (العميل):

إن كان الخطأ هو أحد أركان المسؤولية المدنية بوجه عام، والعقدية بوجه خاص، وأن تحققه ركن جوهري لترتب آثار تلك المسؤولية وهدفها التعويض، لكن ما الحال لو كان الخطأ هنا يعود للمضرور نفسه أي العميل، فهل يؤثر هذا الخطأ على مسؤولية المصرف؟

---

[1] الحكيم، عبد المجيد، مرجع سابق، ص388.

[2] الفتلاوي، صاحب، مرجع سابق، ص438.

قد يشترك المضرور بخطئه مع المسؤول في إحداث الضرر ووفقاً للقواعد العامة يشترط أن يكون خطأ المضرور هو الذي استغرق خطأ المصرف، ففي هذه الحالة يعفي المصرف من المسؤولية، أما إذا ستغرق خطأ المصرف خطأ المضرور العميل فهنا تقوم مسؤولية المصرف كاملة، أي أن المصرف لا يعفي من المسؤولية إلا إذا تبين من الظروف أن خطأ العميل هو العامل الأول في إحداث الضرر الذي أصابه وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث يستغرق خطأ المصرف[1]. كأن يزود العميل المصرف مانح التسهيلات المصرفية بمعلومات عن مركزه المالي بصورة غير صحيحة ولا تمت للواقع بصلة وقدم وثائق مزورة بهذا الشأن.

وفي هذا السياق نصت المادة (211) من القانون المدني العراقي: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يلد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك"[2].

ومن هذا النص يمكن القول أن خطأ العميل يكون سبباً لإعفاء المصرف من المسؤولية، وهذا ما أكده القضاء العراقي حيث قضت محكمة التمييز العراقية بأن: "خطأ المضرور يؤدي إلى نفي الرابطة السببية وبالتالي يمنع قيام مسؤولية المدعى عليه"[3].

مما تجدر الإشارة إليه أن خطأ المضرور له أثر كبير لدى تقدير التعويض قضائياً، ونجد بهذا سنداً تشريعياً في القانون المدني العراقي في المادة (210) منه: "يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار التعويض أو لا تحكم بتعويض ما إذا كان المتضرر قد اشترك بخطأه في إحداث الضرر أو زاد فيه كان قد سوا مركز المدين".

---

[1] إبراهيم، متيم، مرجع سابق، ص723.

[2] انظر أيضاً: المادة (261) مدني أردني.

[3] تمييز عراقي الطعن بالتمييز رقم 96/338، تاريخ 1997/5/13، أشار إليه: الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص214.

ثانياً: أسباب الاتفاقية المتعلقة بدفع مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية:

تطبيقاً لمبدأ الحرية التعاقدية، فإنه يجوز للأطراف الاتفاق على جميع الشروط التي يرتضونها في حدود النظام العام، وبعد ذلك تصبح جميع الشروط المتضمنة في العقد شريعة المتعاقدين، وبالتالي فإن المصرف يستطيع اشتراط إعفائه من المسؤولية الناتجة عن خطئه العقدي ويجب في هذه الحالة احترام هذه الشروط التي يدرجها الطرفان في الاتفاق[1].

وطبقاً للمادة (259) من القانون المدني العراقي التي تنص على: "1- يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث الفجائي والقوة القاهرة، 2- وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا التي تنشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته من الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه، 3- ويقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على العمل غير المشروع". ولا يوجد نص في القانون المدني الأردني يعالج هذا الموضوع، وبموجب هذا النص يمكن القول بأن المسؤولية العقدية يجوز الإعفاء منها بموجب شروط صريحة ومحددة تعفي المصرف من المسؤولية عن أخطائه اليسيرة، ولكن على ألا يصل الأمر إلى حد إعفاء المصرف من المسؤولية عن فعله العمدي أو عن خطئه الجسيم[2]، وبالتالي فإن المصرف يسعى من أجل الوصول إلى إعفائه من المسؤولية إلى إدراج شرط في الاتفاق المبرم مع العميل يقضي بعدم مسؤوليته عن منح التسهيلات المصرفية وأن الشروط التي يدرجها المصرف لإعفائه من المسؤولية تأخذ صور متعددة منها ما يشترطه المصرف عند الاتفاق على تقديم المعلومات

---

(1) الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص590.

(2) مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص196.

الائتمانية أنه غير مسؤول عن صدق المعلومات ولا يسأل عن عدم صحتها الراجع إلى أسباب محددة[1].

ومن الصور الأخرى للشروط التي يدرجها المصرف عند الاتفاق لإعفائه من المسؤولية هي شرط عدم الضمان، وشرط السرية، ويقصد بشرط عدم الضمان أن يتخلص المصرف من مسؤوليته تجاه العميل حيث أين هذا الشرط يقرر لصالح المصرف (معطي الائتمانية) لأنه يقضي بعدم مسؤوليته عن الضرر الذي يصيب العميل والناتج عن خطئه في تقديم المعلومات، وتعبر المصارف عن هذا الشرط بالعبارات التالية: "أن المعلومات تقدم بلا ضمان ولا مسؤولية أو تحت كل التحفظات"[2]، وفيما يتعلق بمدى صحة هذا الشرط فإن هذا الشرط يكون مقبولاً من حيث المبدأ باعتباره شرط من شروط عدم المسؤولية، ويطبق على هذا الشرط القواعد العامة فإن هذا الشرط يكون مشروعاً إلا إذا ارتكب المصرف غشاً أو خطأ جسيما ففي هذه الحالة يكون الشرط باطلاً وعديم الفائدة[3]، أي أن شرط عدم الضمان لا يكون مقبولاً في حالة الغش والخطأ الجسيم، لأنه لو صح للمصرف أن يعفي نفسه من المسؤولية عن خطئه الجسيم لكان تنفيذ التزامه معلقاً على شرط إرادي محض وهذا لا يجوز لأنه يتعارض مع النظام العام[4]، ولكن شرط عدم الضمان يكون مقبولاً وينتج أثره ويعفي المصرف من المسؤولية في حالة الخطأ اليسير، وهذا كله تطبيقاً للقواعد العامة.

"أما شرط السرية فيتمثل بأن المصارف تسعى في بعض الحالات عند الاتفاق مع العميل على تقديم المعلومات الائتمانية إلى إدراج شرط يتضمن توجيه من المصرف بأن يحتفظ العميل بسرية المعلومات المقدمة له وتلجأ المصارف إلى إدراج هذا الشرط في ظروف معينة منها إذا

---

[1] قندح، عدلي، مرجع سابق، ص328، وغصوب، عبده، مرجع سابق، ص198.

[2] الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص213.

[3] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص185.

[4] الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص595.

كانت المعلومات التي تخص ال المستعلم عنه غير مناسبة ولكن لا زال هذا ال يتمتع بائتمان جيد في معاملاته مع الغير فإذا طلب آخر أو أي شخص ما معلومات من المصرف عن حالة هذا ال فإن المصرف يورد في الإجابة عبارات يفهم منها أن حالة هذا ال غير مطمئنة كأن يرد في الإجابة أن التعامل معه يجب أن يتم نقداً ولكن المصرف يشترط على طالب المعلومة أن يحتفظ بسرية هذه المعلومات وغير مسموح لأحد الاطلاع عليها، فإذا أفشى ال طالب المعلومة هذه المعلومات ولم يلتزم بشرط السرية فإنه في حالة رجوع المستعلم عنه بدعوى المسؤولية ضد المصرف الذي يمكنه بدوره أن يرجع على العميل الذي أفشى المعلومات المقدمة له بتعويض الأضرار التي لحقته، لأنه تعهد للمصرف بعدم اطلاع أي شخص على هذه المعلومات"[1]، وفي هذه الحالة يتحمل العميل بطريق غير مباشر النتائج التي يحكم بها على المصرف وذلك بموجب شرط السرية، وهذا لاشرط كما هو الحال بالنسبة لشرط عدم الضمان يشترطه المصارف لإعفائه من المسؤولية في حالة الخطأ الذي يصدر عنه وبالتالي فإن شرط السرية يخضع للقواعد العامة فيكون هذا الشرط مقبولاً في حالة الخطأ اليسير وباطلاً وعديم الجدوى في حالة ارتكاب المصرف خطأ جسيم، ولكي تنتج شروط الإفعاء من المسؤولية هذا الأثر المحدود يجب أن تكون صريحة ومحددة وأن يقبلها ال، فبالنسبة لكونها صريحة ومحددة فإنه إذا كانت على هذا النحو أنتجت أثرها ويعفي المصرف عن أخطائه اليسيرة دون الأخطاء الجسيمة، أما إذا لم تكن هذه الشروط صريحة كما هو الحال بالنسبة للتحفظ الذي يبديه المصر فعادة بتدوين عبارة **(**ما عدا السهو والغلط**)** وما في حكمهما فلا يكون له أثر يعفيه من المسؤولية[2].

---

[1] غصوب، عبده، مرجع سابق، ص200.

[2] مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص186، والصمادي، حازم، مرجع سابق، ص124.

أما بالنسبة لشرط قبول ال له، فإنه لما كان العقد شريعة المتعاقدين فإن شرط الإعفاء من المسؤولية لا يكون نافذا إلا إذا قبله العميل فلا يرتب هذا الشرط أثره إلا إذا ثبت أن العميل قد قبله، ولكن يذهب البعض[1] أن شرط الإعفاء من المسؤولية الذي يدرجه المصرف في العقد الذي يربط العميل به يحقق فوائد عديدة له، لأنه يقوم بنفس دور التأمين من المسؤولية، بل إن هذا الشرط أفضل من قيام المصرف بالتأمين على المسؤولية بالنظر إلى المغالاة في المبالغ المطلوبة كأقساط التأمين، والتي قد تكون في بعض الأحيان عائقاً للمصرف من الناحية الاقتصادية، إلا أنه على الرغم من أهمية هذه الشروط بالنسبة للمصرف، إلا أن قبولها يرتب نتائج في غاية الخطورة خاصة فيما يتعلق بالمصرف المستفيد منها لأن مثل هذه الشروط تجعله أقل مبادرة إلى تنفيذ التزاماته، كما قد يقود الأمر في نهاية المطاف إلى القصور والإهمال، وأمام هذه النتائج واعتياد المصارف على اشتراط عدم مسؤوليتها عند الاتفاق على تقديم المعلومات الائتمانية، فقد حاول بعض الشراح[2] وضع قاعدة تقضي ببطلان شروط عدم المسؤولية، ووجهة نظرهم أن مثل هذه الشروط تتعارض مع مهنة المصرف عند تقديم المعلومات بل تعتبر شروطاً تحكمية، لأنها تفرغ جوهر مهمة المصرف من مضمونها وتزيل كل مصلحة العميل في الانتفاع بالمعلومات.

ثالثاً: التخفيف من مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية:

إن تخفيف المسؤولية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية تتطلب معرفة شروط هذا التخفيف، ومن أهم أسبابه:

---

(1) بريري، محمود، مرجع سابق، ص223.

(2) القلاب، بسام، مرجع سابق، ص105.

1- شروط التخفيف:

يستطيع المدين أن يخفف مسؤوليته بأن يشترط شروطاً تخفف من هذه المسؤولية، أي يستطيع المصرف أن يشترط تخفيف مسؤوليته في حالة إخلاله بإعطاء معلومات الائتمان المالي، ففي هذه الحالة لا يشترط المصرف الإعفاء الكلي من المسؤولية ولكنه يشترط تحديدها، فقد يدرج شرطاً يقضي بأن المعلومات تقدم بدون فحص عميق، وعلى ذلك فإن هذه الشروط يجب أن تؤخذ بنظر الاعتبار عند تقدير مسؤولية المصرف، ومما تجدر الإشارة إليه أن الحكمة من إدراج هذه الشروط هو تدارك المصرف لما يترتب عليه من نقص العناية المتفق عليها مع العميل[1]، ولكي يصل المصرف إلى تحديد مسؤوليته عليه أن يتجه إلى تضييق نطاق التزامه فقد يتجه إلى تقديم المعلومات مجاناً، وذلك حتى يمكن إعفائه من بعض العناية مما يؤثر على مسؤوليته، وطبقاً للقواعد العامة فإن هذه الشروط كما هو الحال بالنسبة لشروط الإعفاء لا ترتب إثرها إلا إذا قبلها العميل بحيث تكون هذه الشروط عديمة الأثر إذا ثبت عدم قبولها من قبل العميل إضافة إلى أن هذه الشروط تكون صحيحة في حدود الخطأ البسيط وباطلة في حالة الغش والخطأ الجسيم[2].

إن صحة هذه الشروط ترجع إلى أنه إذا كان المشرّع العراقي قد أجاز وفق المادة (259) من القانون المدني الاتفاق في دائرة العلاقات العقدية على الإعفاء من المسؤولية للمدين عن خطئه الشخصي البسيط وعن جميع أخطا مساعديه ولو كانت عمدية، فإنه لا يثور أي شك في صحة شروط تخفيف المسؤولية العقدية في نفس الحدود، لأن شروط التخفيف باعتبارها إعفاءً جزئياً أقل خطورة من شروط الإعفاء من المسؤولية، فيقضي بصحتها تطبيقاً للمادة (259) تطبيقاً لقواعد

---

(1) مشاقبة، جابر، مرجع سابق، ص190.

(2) السرحان وخاطر، مرجع سابق، ص399.

قياس الأولى في تفسير النصوص[1]، وهذا بخلاف موقف المشرّع الأردني الذي لم يتعرض لهذه المسألة.

2- أسباب التخفيف:

إن من أهم الأسباب التي تدعو إلى تخفيف مسؤولية المصرف هي الخطأ المشترك بين المصرف والعميل.

يقصد بالخطأ المشترك هو صدور الخطأ من المدعى عليه ومن المضرور دون أن يستغرق أحدهما الآخر، وإنما يبقى كل منهما مستقل عن الآخر، إذ إن كلا من الخطئين يعتبر سبباً في إحداث الضرر، إذ لولاه لما وقع هذا الضرر[2]، أي أنه إذا كان الضرر ناجماً عن خطأ العميل والمصرف معاً ولم يستغرق أحدهما الآخر، فلا يتحمل المصرف كامل المسؤولية بل تقسم بينه وبين العميل، وتطبيق قواعد الخطأ المشترك يؤدي إلى أن خطأ العميل يخفف من مسؤولية المصرف فيتحمل العميل جزءاً من الضرر الذي أصابه.

وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز العراقية بأنه: "إذا كان المضرور قد أخطأ وساهم بخطئه في إحداث الضرر الذي أصابه، فإن ذلك يجب أن يراعى في تقدير التعويض المستحق له، فلا يحكم على المدعى عليه إلا بالقدر المناسب لخطئه، ويترتب على ذلك توزيع مبلغ التعويض بينه وبين المضرور، وبناءً على عملية تشبه المقاصة لا يكون المدعى عليه ملزماً إلا بمقدار التعويض المستحق منقوصاً منه ما يجب أن يتحمله المضرور بسبب الخطأ الذي وقع منه"[3].

---

[1] الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص204.

[2] الفتلاوي، صاحب، مرجع سابق، ص389.

[3] تمييز عراقي، الطعن بالتمييز رقم 2000/1859، تاريخ 2001/6/10، مجلة وزارة العدل، العراق، العدد الثالث، السنة الثلاثون، ص369.

وبناءً على ذلك أنه متى قامت مسؤولية المصرف فقد لا يتحمل وحده جميع نتائجها، بل يشاركه في ذلك المدعي الذي أصابه الضرر متى كان قد ارتكب بدوره خطأ ساهم في إحداث الضرر أو زاد في مقداره، والصورة الغالبة في ذلك فيما لو أن بيان المصرف جاء ناقصاً، فإنه يتوجب على العميل أن يستكمله وأن لا يقصر اعتماده عليه فقط، فيكون الطرفان إذا مشتركين في الخطأ، وبالتالي فإن الخطأ المشترك يكون سبباً لتخفيف مسؤولية المصرف ويترتب عليه توزيع هذه المسؤولية بين المصرف والمتضرر مما يستوجب تخفيض التعويض المقرر للمتضرر[1].

---

[1] غصوب، عبده، مرجع سابق، ص203.

المبحث الثاني

أركان وآثار المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية

لا يوجد أي مانع قانوني يحول دون اجتماع وتحريك المسؤولية المهنية مع المسؤولية المدنية للمصرف استناداً إلى ذات الخطأ المتمثل في منح التسهيلات المصرفية، مخالفة للقواعد والأسس الواجب مراعاتها بهذا الشأن، وهذه المسألة يؤكد عليها نص المادة (4/62) من قانون البنك المركزي العراقي النافذ المفعول لسنة 2004 بأنه: "لا تحول العقوبات الإدارية المنصوص عليها في هذه المادة والتي يفرضها البنك المركزي العراقي من اتخاذ أية إجراءات مدنية أو جنائية لمحاسبة هذا الشخص تقضي بها أحكام أي قانون آخر". وقد أكد المشرّع العراقي هذه المسألة في المادة (5/56) من قانون المصارف النافذ المفعول لسنة 2004. كما تأكدت هذه المسألة لدى المشرّع الأردني، إذ نصت المادة (88/هـ) من قانون البنوك بأنه: "إذا تقرر اتخاذ أي من الإجراءات أو أي من العقوبات المنصوص عليها في هذه المادة فإن ذلك لا يمنع من قيام المسؤولية المدنية والجزائية وفقاً لأحكام أي تشريع آخر".

وعليه، سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين، أتناول في المطلب الأول أركان قيام المسؤولية المهنية للمصرف، ومن ثم نبين آثارها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: أركان المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية:

إن المخالفة الإدارية تمثل نقطة الارتكاز التي تدور حولها كل فكرة المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية، وهي ذات طبيعة خاصة وأركان لا تقوم إلا بها، مما يميزها عن غيرها.

لما كان من الصعب حصر المخالفات الإدارية تشريعياً بموجب التشريعات الناظمة للمصارف، فإن المشرّع يتجنب عادة تعريف المخالفة الإدارية ويكتفي بذكر الواجبات المناط بالمصارف القيام بها والمحظورات التي يتوجب عليها عدم ارتكابها.

فالمشرّع العراقي جاء بنص عام في المادة (62) من قانون البنك المركزي والمادة (56) من قانون المصارف بشأن العقوبات الإدارية التي تفرض على المصرف في حال ارتكابه أية مخالفة إدارية لأحكام القانون المذكور أو لقانون المصارف.

والمشرّع الأردني أيضاً جاء بنص عام في الفقرة الأولى من المادة (88) من قانون البنوك بموجبها أعطى البنك المركزي أن يتخذ أياً من الإجراءات أو أن يفرض أياً من العقوبات الإدارية في حالة مخالفة البنك أحكام قانون البنوك أو أي من الأنظمة والتعليمات والأوامر الصادرة بموجبه، وتأكد هذا الأمر أيضاً في نص المادة (46) من قانون البنك المركزي الأردني.

إن استخدام تعبير المخالفة الإدارية يعد الاصطلاح الذي جرى أحكام القضاء وكتابات الفقه، فهو يقرب تصرف المصرف من مفهوم الإخلال في قواعد القانون المدني حيث يتشابه النظامان ويتفقان في وجود إخلال يقابله جزاء مهما كانت درجة هذا الإخلال يدمغ صاحبه بصفة المذنب.

وفي حكم لمحكمة العدل العليا الأردنية (المحكمة الإدارية حالياً) قضت المحكمة بأن: "المخالفات الإدارية هي تهم مستقلة عن التهم المدنية والجزائية قوامها مخالفة الشخص لواجبات وظيفته أو مهنته ومقتضياتها وكرامتها"[1].

---

[1] حكم محكمة العدل العليا في القضية رقم 65/61 لعام 1965 مجموع المبادئ التي قررتها منذ 1963 – 1987، ج1، نقابة المحامين ص272.

هذا ويعرف قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي رقم (14) لسنة 1991 وتعديلاته المخالفة الإدارية بأنها: "الإخلال بالواجبات أو مخالفة المحظورات المنصوص عليها في القوانين والأنظمة". ورتبت على ذلك التعريف نتيجة بالنسبة لمرتكبها ألا وهي معاقبته إدارياً.

وتم تعريف المخالفة الإدارية بأنها: كل تصرف يصدر عن المصرف يؤثر فيها بصورة قد تحول دون قيامه بنشاطه على الوجه الأكمل(1).

ويمكننا تعريف المخالفة الإدارية بأنها إخلال المصرف بالواجبات التي يلقيها على عاتقه التشريع.

إذا كان هناك إجماع على أن للمسؤولية المدنية ثلاثة أركان، الخطأ (أو الإضرار) والضرر والعلاقة السببية بينهما، فإن هناك اختلاف فقهي حول هذه الأركان بالنسبة للمخالفة الإدارية، ويدور هذا الاختلاف حول مدى ضرورة توافر بعض الأركان من عدمه، فذهب البعض[2] إلى أن المخالفة الإدارية تقوم على ركنين فقط، مادي يتمثل في الفعل الإيجابي، أو السلبي وركن معنوي يتمثل بصدور الفعل عن إرادة آثمة، فإذا تعمد المصرف ارتكاب الفعل وأراد النتيجة كان الركن المعنوي هو القصد، وإذا تعمد المصرف الفعل دون النتيجة كان الركن المعنوي هو الخطأ غير العمدي.

ويرفض جانب من الفقه[3] بناء المخالفة الإدارية على ذات بناء المسؤولية المدنية ويرى أن محور مساءلة المصرف إدارياً تكمن في عنصرين هما: المصرف أو الموظف المراد تأديبه، والمخالفة الإدارية المرتكبة، وتقوم المخالفة الإدارية على ركنين، أولهما الركن المادي وهو السلوك الإيجابي أو السلبي الذي يرتكبه المصرف أو الموظف إخلالاً بواجبات وظيفته، ويجب أن يتمثل الركن المادي في تصرف محدد ثبت ارتكابه، وثانيهما الركن المعنوي وهو الإرادة الآثمة لدى

---

(1) الدوري، زكريا، مرجع سابق، ص224.

(2) شحاتة، صلاح، مرجع سابق، ص98.

(3) النقيب، عاطف، مرجع سابق، ص153.

الصمرف أو الموظف مرتكب الخطأ المهني، وقد اعتبرت محكمة التمييز الأردنية الخطأ المهني بأنه: "كل سلوك يعتبر خروجاً عن المألوف من أهل الصنعة في بذل العناية التي تقتضيها أصول المهنة وقواعد الهنة وقواعد الفن"[1]. وسواء كانت المخالفة عمدية أو غير عمدية تقوم المخالفة الإدارية وتتقرر مسؤولية المصرف أو الموظف عن المخالفات الإدارية المرتكبة من قبله، أما في حالة انعدام إرادة المصرف أو الموظف أثناء ارتكاب الركن المادي للمخالفة الإدارية بسبب قوة قاهرة، أو إذا كان فعله تنفيذاً لأمر مكتوب من رئيسه في العمل رغم تنبيه كتابة للمخالفة، فلا تقوم المخالفة في هذه الحالات[2].

وقد ذهب جانب من الفقه[3] إلى تقسيم المخالفة الإدارية في المجال المهني إلى خطأ مهني وخطأ مادي.

فالخطأ المهني هو ذلك الخطأ الذي يصدر عن المصرف أو الموظف أثناء مزاولته لمهنته يترتب عليه مخالفة القوانين والأنظمة أو الجهل بها وكل خرق لواجبات وآداب المهنة وتقاليدها وقواعد السلوك الملزمة أو الإخلال بالمروءة والشرف والاستقامة والنزاهة لحق بالعميل نتيجة لعمل مادي أو معنوي، مثل تقديم معلومات ائتمانية ناقصة أو غير مطابقة للأصل أو غير صحيحة إطلاقاً. أما الخطأ المادي فهو ذلك الخطأ الذي يقع من المصرف أو الموظف دون أن يكون ذات صلة بكونه متخصص مهني ومحترف فهو خارج بطبيعته عن ذلك.

---

[1] تمييز حقوق أردني رقم 2013/487، تاريخ 2014/4/16، منشورات القسطاس القانوني.

[2] قبيلات، حمدي (2010). القانون الإداري، الجزء الثاني، القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الأموال العامة، الوظيفة العامة، دار وائل للنشر، الأردن، ط1، ص328.

[3] مرقس، سليمان، مرجع سابق، ص386.

المطلب الثاني: آثار قيام المسؤولية المهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية:

تترتب على المصرف مسؤولية مهنية في حال مخالفة أحكام أنظمته الأساسية أو التدابير التي يفرضها البنك المركزي عليه أو في حال تقديم بيانات أو معلومات ائتمانية ناقصة أو غير مطابقة للأصل.

وقد اهتمت أغلب التشريعات المقارنة بمسألة فرض العقوبات الإدارية على المصرف في حال إخلاله بأحكام القوانين. "ففي فرنسا مثلاً نظمت تشريعات (13 و 14) يونيو 1941 مهنة المصارف، وتتميز هذه التشريعات بإنشاء هيئات فنية لتوجيه الائتمان وتولي رئاسة سير العمل في النظام المصرفي، ومن هذه الهيئات اللجنة الدائمة للتنظيم المهني للبنوك والمؤسسات المالية ولجنة الرقابة على البنوك وتختص هذه الأخيرة بمراقبة سير العمل بالبنوك للتأكد من امتثالها للأوامر والتعليمات الصادرة من اللجنة الدائمة، وتأكيد احترام جميع القواعد والنصوص المتعلقة بممارسة مهنة الصرافة، ويخول القانون لجنة الرقابة على البنوك سلطات قضائية (إجرائية) واسعة إضافة إلى سلطة فرض الجزاءات والتدابير التأديبية التي تتراوح بين عقوبة الإنذار وعقوبة الشطب من قائمة البنوك، ويمكن لهذه اللجنة أن تفرض غرامة إدارية مستقلة عن تلك التي تختص محكمة الجنح بتوقيعها"[1].

وكذا فإن المادة (2/613) من التقنين النقدي والمالي لسنة 2000 الفرنسي أعطى اللجنة المصرفية سلطة توقيع عقوبات تأديبية على مؤسسات الائتمان مثل التنبيه واللوم والمنع من المباشرة في عمليات معينة وتحديد النشاط ووقف المسؤولين مؤقتاً عن العمل وتعين مدير مؤقت وسحب الموافقة على مزاولة النشاط[2].

---

[1] حبيب، عادل جبري، مرجع سابق، ص203-204.

[2] المحاويلي، عصام محمد، مرجع سابق، ص86.

مما تجدر الإشارة إليه أن الجهة المخولة بمسألة المصرف إدارياً هي السلطة النقدية في الدولة والمتمثلة عادة في البنك المركزي للدولة[1]. أما بالنسبة لإمكانية فرض العقوبات الإدارية من قبل البنك المركزي عند ثبوت المخالفة من قبل المصرف لأي من أحكامه، فإن المشرّع العراقي أعطى للبنك المركزي سلطة فرض عقوبات إدارية على المصرف المخالف لأحكامه، إضافة إلى أن المشرّع قام بتحديد الحالات التي يتم فيها فرض عقوبات إدارية، وقام ببيان تلك العقوبات لاتي يتم فرضها على المصرف، حيث تنص المادة (56) من قانون المصارف العراقي رقم (94) لسنة 2004 والمتعلقة بالإجراءات التصحيحية الفورية والعقوبات الإدارية على: "1- يجوز للبنك المركزي العراقي أن يتخذ أي إجراء أو يفرض أي عقوبة إدارية نصت عليها الفقرة (2) من هذه المادة في الحالات التي يتضح فيها بأن المصرف أو مسؤول إداري في مصرف أو أي شخص آخر: (أ) قام بخرق أحكام هذا القانون أو أمر صادر عن البنك المركزي العراقي، (ب) قام بإدارة عمليات مصرفية غير سليمة وأمينة، 2- يقوم البنك المركزي العراقي باتخاذ واحد من الإجراءات أو العقوبات الإدارية التالية في حدوث أي من المخالفات المنصوص عليها في الفقرة (1) أعلاه: (أ) إرسال تحذير خطي للمصرف، (ب) إعطاء أوامر للمصرف، (ج) يطلب أن يقدم المصرف برنامج لما ينوي اتخاذه من إجراءات أو وصف مفصل مما اتخذه من إجراءات لإزالة المخالفة وتصحيح الوضع، (د) يطلب قيام المصرف بوقف بعض العمليات أو يمنعه من توزيع أرباحه، (هـ) يفرض أي قيود على منح الائتمانات يراها مناسبة، (و) بالإضافة إلى أي رصيد يمثل حد أدنى ينص عليه قانون البنك المركزي العراقي وأي ودائع أخرى مطلوبة قانوناً يطلب من المصرف أن يودع يحتفظ بأرصد لدى البنك المركزي العراقي بدون فائدة لفترة يعتبرها البنك المركزي العراقي ملائمة، (ز)

---

[1] بموجب المادة (62) من قانون البنك المركزي العراقي، وبموجب المادة (88) من قانون البنوك الأردني، والمادة (46) من قانون البنك المركزي الأردني.

يطلب أن يدعو رئيس مجلس الإدارة للمجلس إلى الانعقاد لمراجعة ودراسة المخالفات المنسوبة إلى المصرف واتخاذ الإجراءات الضرورية لإزالة المخالفات وفي هذه الحالة يحضر واحد أو أكثر من ممثلي البنك المركزي العراقي اجتماع مجلس الإدارة، (ح) يطلب إلى المصرف أن يوقف مؤقتاً أو نهائياً عمل أي مدير مفوض أو مدير فرع معين تبعاً لخطورة المخالفة، (ط) يطلب أن يقوم المصرف بتنحية رئيس مجلس إدارته أو أي من أعضاء المجلس، (ي) يحل مجلس إدارة المصرف ويعين وصياً وفقاً للفقرة (2) من المادة (59)، (ك) يفرض غرامة إدارية على المصرف بشرط وحسب اختيار البنك المركزي العراقي أن يتم فرض العقوبات الإدارية على أساس يومي إلى أن تتوقف المخالفة أو يتحقق الامتثال على أن لا تتجاوز مثل تلك العقوبات الإدارية 5% من مجموع رأس مال المصرف المدفوع، 3- يجوز للبنك المركزي العراقي أن يفرض عقوبة إدارية على المصرف تصل (5) مليون دينار يومياً إلى أن تتوقف المخالفة أو يتحقق الامتثال ولا تتجاوز 5% من مجموع رأسماله المدفوع في الحالات التالية: (أ) إذا قدم المصرف عمداً إلى البنك المركزي العراقي بيانات أو إحصاءات أو معلومات ناقصة أو كاذبة، (ب) إذا لم يزود البنك المركزي العراقي بمعلومات عن أو بعض مخاطر علماء معينين أو أي معلومات أخرى يطلبها البنك المركزي العراقي ...".

كذلك نصت لامادة (62) من قانون البنك المركزي العراقي بأنه: "1- يكون للبنك المركزي العراقي سلطة تطبيق هذا القانون والقانون المصرفي وغيرهما من اللوائح التنظيمية والأوامر التي يصدرها البنك المركزي العراقي بموجب هذين القانونين، وذلك عن طريق فرض عقوبات إدارية على حاملي التراخيص والموظفين والمديرين ووكلاء حاملي التراخيص، وله أن يفرض العقوبات على كل شخص ملزم بموجب هذا القانون أو بموجب القانون المصرفي أو اللوائح التنظيمية أو الأوامر التي يصدرها البنك المركزي العراقي بموجب هذين القانونين بالقيام بعمل ما أو الامتناع

عن القيام بهذا العمل، حتى إذا لم يكن حاملاً لترخيص أو موظف لدى هيئة مرخصة أو وكيلاً لها، 2- تعتبر العقوبات المنصوص عليها في أحكام هذه المادة عقوبات مدنية وليست جنائية في طبيعتها، ويجوز للبنك المركزي العراقي أن يفرض العقوبات الإدارية مباشرة بموجب سلطته التقديرية على أن لا تزيد قيمة الغرامات المفروضة عن عشرة ملايين دينار للمخالفة الواحدة، كما يجوز للبنك المركزي العراقي وبناءً على سلطته التقديرية أن يقوم بفرض عقوبات إدارية يومية على كل يوم تستمر فيه المخالفة حتى يقرر البنك المركزي العراقي أن الالتزام بالقانون قد تحقق، ويقوم البنك المركزي العراقي قبل أن يفرض عقوبات إدارية على أي طرف ما بتقديم بيان مفصل للشخص الذي تطبق عليه العقوبة، يوضح فيه الحقائق والأسانيد القانونية التي تثبت وقوع المخالفة، ويعطي البنك المركزي العراقي صاحب الشأن فرصة كافية لتقديم الحقائق والحجج التي يستند إليها هو في طلب عدم فرض العقوبات ويقوم البنك المركزي العراقي بإصدار اللوائح التي تحدد الإجراءات التي يتخذها في سبيل قيامه بفرض العقوبات الإدارية، 3- عندما يتخذ البنك المركزي العراقي قراراً بفرض عقوبات إدارية ويحدد قيمة الغرامة يأخذ البنك المركزي العراقي ما يلي بعين الاعتبار: حدة المخالفة وعدد مرات ارتكابها والأضرار التي لحقت بالمودعين أو بأي أشخاص آخرين بسبب هذه المخالفة والربح الذي جناه الشخص المعاقب بالغرامة من وراء السلوك الذي أتاه والموارد المالية لهذا الشخص وأية ظروف مخففة، وأية عوامل أو ظروف أخرى يتراءى للبنك المركزي العراقي أنها ذات صلة".

وبذلك يمكن القول بأن البنك المركزي العراقي له سلطة الإشراف والرقابة على المصارف ويهدف من هذه الرقابة ضمان حسن تنفيذ المصارف للقانون بصورة عامة والقوانين والأنظمة والتعليمات المتعلقة بالنشاط المصرفي بصورة خاصة[1].

---

[1] المحاويلي، عصام محمد، مرجع سابق، ص150.

ولذلك لم يكتف المشرّع العراقي بمنحه سلطة الرقابة والتوجيه، بل منحه أيضاً حق فرض العقوبات والتي من شأنها إلزام وإجبار المصرف المخالف للقوانين والأنظمة الحفاظ على حقوق وأموال المساهمين والمودعين وعدم المساس بسمعة الجهاز المصرفي بشكل عام.

كذلك الحال بالنسبة للمشرّع الأردني حيث أعطى للبنك المركزي سلطة فرض عقوبات إدارية على المصرف المخالف لأحكامه أو لأحكام قانون البنوك.

فقد نصت المادة (88) من قانون البنوك الأردني بأن: "(أ) للبنك المركزي أن يتخذ أياً من الإجراءات أو أن يفرض أياً من العقوبات المنصوص عليها في الفقرة (ب) من هذه المادة وذلك في الحالات التي يتبين فيها أن البنك أو أياً من الإداريين فيه قد ارتكب أياً من المخالفات التالية: 1- مخالفة أحكام هذا القانون أو أي من الأنظمة والتعليمات والأوامر الصادرة بمقتضاه، 2- قيام البنك أو إحدى الشركات التابعة له بعمليات غير سليمة وغير آمنة لمصلحة مساهميه أو دائنيه أو المودعين لديه، (ب) مع مراعاة أحكام الفقرة (د) من هذه المادة إذا وقعت أي من المخالفات المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة يجوز للمحافظ أن يتخذ إجراء أو أكثر أو أن يفرض عقوبة أو أكثر من الإجراءات والعقوبات التالية:

1. توجيه تنبيه خطي.
2. الطلب من البنك تقديم برنامج مرض لما سيتخذه من إجراءات لإزالة المخالفة وتصويب الوضع.
3. الطلب من البنك وقف بعض عملياته أو منعه من توزيع الأرباح.
4. فرض غرامة على البنك لا تتجاوز مائة ألف دينار أردني.
5. الطلب من البنك إيقاف أي من إدارييه من غير أعضاء مجلس الإدارة عن العمل بشكل مؤقت أو طلب فصله تبعاً لخطورة المخالفة.

6. تنحية رئيس مجلس إدارة البنك أو أي من أعضائه.
7. حل مجلس إدارة البنك وتولي إدارته من قبل البنك المركزي لمدة لا تزيد على أربعة وعشرين شهراً، ويجوز له تمديدها حسب الضرورة.
8. إلغاء ترخيص البنك.

(ج) على المحافظ أن يحصل على موافقة مسبقة من المجلس قبل اتخاذ أي من الإجراءات أو فرضه أي من العقوبات المنصوص عليها في البنود 4، 5، 6، 7، 8 من الفقرة (ب) من هذه المادة، (د) لكل ذي مصلحة الطعن في إجراءات أو قرارات البنك المركزي المنصوص عليها في الفقرة (ب) من هذه المادة أمام محكمة العدل العليا خلال ثلاثين يوماً من تاريخ اتخاذ الإجراء أو صدور القرار".

ففي ضوء النص السابق يلاحظ الباحث أن المشرّع الأردني قد فرض رقابة إدارية صارمة على البنوك وجعلها محاطة بعقوبات إدارية تعد بحد ذاتها ضمانات للمتعاملين معها.

وفي مقابل ذلك أعطى المشرّع الأردني لكل ذي مصلحة سواء أكان البنك ذاته أم الموظف أم الغير المتضرر من العقوبة الإدارية المفروضة من قبل البنك المركزي الطعن في القرار أمام محكمة العدل العليا الأردنية (المحكمة الإدارية حالياً) خلال 30 يوماً من تاريخ صدور القرار.

ففي رأي الباحث أن هذا يعد ضمانة قضائية في مقابل العقوبات الإدارية المتخذة بحق البنك أو الموظف بحسب الأحوال.

وقد نصت المادة (46) من قانون البنك المركزي الأردني بخصوص هذا الأمر بأنه: "إذا خالف البنك المرخص أحد أحكام هذا القانون أو الأنظمة أو التعليمات أو الأوامر الصادرة بمقتضاه فللبنك المركزي أن يفرض أياً من الإجراءات التالية:

أ. التنبيه.

ب. تخفيض تسهيلات التسليف الممنوحة أو تعليقها، وفي حالة تكرر المخالفة فللمجلس بناءً على تنسيب المحافظ أن يفرض أياً من العقوبات التالية:

ج. منعه من القيام ببعض المليات وفرض أي تحديد للائتمان يراه مناسباً.

د. تعيين مراقب مؤقت للإشراف على سير أعماله.

هـ. إلغاء ترخيصه".

يتضح مما سبق أن المشرّعان العراقي والأردني قد أحاطا العمليات الائتمانية للمصارف ومنها: منح التسهيلات المصرفية بعقوبات إدارية يفرضها البنك المركزي انطلاقاً من دوره المحوري في الإشراف والرقابة على المصارف العاملة داخل الدولة.

ويلاحظ الباحث أن أقسى عقوبة إدارية يمكن أن يفرضها البنك المركزي هي إلغاء الترخيص كون البنك المركزي هو الجهة المانحة للترخيص فهو أيضاً صاحب صلاحية إلغاء هذا الترخيص[1].

ومن حالات إلغاء الترخيص في القانونين العراقي والأردني ارتكاب البنك مخالفات إدارية لأحكام قانون البنوك والأنظمة والتعليمات والأوامر الصادرة بمقتضاه[2]، وكذلك قيام البنك بعمليات ائتمانية غير سليمة وغير آمنة وغير تحوطية[3]، لمصلحة مساهميه أو دائنيه أو المودعين لديه.

---

(1) انظر بشأن إجراءات الترخيص وإلغاءه، المواد (من 4 إلى 13) من قانون المصارف العراقي، والمادتان (4/ب و 6/ب) من قانون البنوك الأردني، والمادة (12/ز) من قانون البنك المركزي الأردني.

(2) انظر: المادة (13/ 1/ د) من قانون المصارف العراقي، والمادة (88/ أ/ 1) من قانون البنوك الأردني.

(3) انظر: المادة (13/ 1/ ج) من قانون المصارف العراقي، والمادة (88/ أ/ 2) من قانون البنوك الأردني.

الفصل الخامس

الخاتمة والنتائج والتوصيات

أولاً: الخاتمة:

تكتسب التسهيلات المصرفية التي تقوم المصارف بتقديمها لزبائنها بالتوازي مع عملياتها الرئيسة الأخرى أهمية خاصة لكل من المصرف والعميل، فهي إحدى أهم الوسائل التي تستخدمها المصارف لجذب الزبائن والمحافظة عليهم في جو تطغى عليه التنافسية بين المصارف المختلفة، وهي في الوقت نفسه تمنح الزبائن التجار منهم وغير التجار ما يمكنهم من التعامل في الأموال التي يملكون حق التصرف بها لدى المصرف من خلال ما يتم منحهم من التسهيلات المصرفية.

وتمثل المسؤولية المدنية والمهنية للمصرف مانح هذه التسهيلات تجاه العميل المقترض أهمية خاصة؛ ترجع في حقيقة الأمر إلى ما نشهده في يومنا هذا من تفاقم ظاهرة الائتمان وما يترتب عليها من أضرار تلحق بالزبائن سببها تجاوز المصارف للأسس والقواعد واجبة المراعاة عند منح التسهيلات المصرفية.

بعد أن انتهينا في هذه الدراسة من دراسة مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية في إطار مقارن بين القانونين الأردني والعراقي، فقد توصلت إلى جملة من النتائج واقترحت بعض التوصيات رغبة من الباحث في سد النقص والقصور التشريعي لدى المشرّعين الأردني العراقي، آملاً أن تكون تلك التوصيات ذات أثر فعّال في الإجابة على أسئلة الدراسة وحلاً لمشكلتها وتحقيقاً لأهدافها.

ثانياً: النتائج:

1. يلعب الجهاز المصرفي في الأردن والعراق دوراً مهماً في تفعيل عملية التنمية والتطور في الاقتصاد من خلال قدرته على توفير الموارد المالية وجذب المستثمرين وتقديم الخدمات المصرفية المباشرة وغير المباشرة للزبائن وشرائح المجتمع المختلفة وذلك من خلال منح التسهيلات المصرفية.
2. استنتجت الدراسة أن المصارف في العراق خلافاً للوضع في الأردن لا تمتلك إستراتيجيات خاصة بها لإدارة الاستثمار سواء الاستثمار المالي أو الحقيقي، وذلك بسبب ضعف إمكانياتها الاقتصادية من جهة وعدم قدرتها على خلق الأجهزة ذات القدرة على التنبؤ بفرص الاستثمار وتوجهاته الأساسية هذا فضلاً عن الظروف الأمنية القاسية التي يمر بها العراق وعدم الاستقرار الاقتصادي يعد من أهم معوقات إدارة الاستثمار في الجهاز المصرفي، الأمر الذي ترتب عليه تردد المصارف في العراق في منح التسهيلات المصرفية.
3. إن المصارف في الأردن والعراق شأنها شأن جميع المصارف في العالم قد واجهت في السنوات الأخيرة تحديات كثيرة ومنها على وجه العموم تحديات الأزمة الاقتصادية العالمية التي من أسبابها الرئيسة منح التسهيلات المصرفية للرهون العقارية.
4. يعتبر الائتمان ومنح القروض المصرفية وكذلك التسهيلات المصرفية من الأنشطة المصرفية الرئيسة التي تمارسها المصارف حيث تقوم هذه المصارف بدور كبير في هذا النشاط عن طريق تقديمها للقروض والسلف فضلاً عن سعيها لتوفير إدارة مناسبة لانتقال رؤوس الأموال من وحدات الفائض إلى وحدات العجز لغرض الاستفادة منها في تطوير عمليات الإنتاج والحقيقة أن هذه المصارف تمارس نوعين من نشاط الائتمان أولهما الائتمان النقدي المتمثل بالحسابات الجارية، والقروض، والتسليفات، وخصم الكمبيالات، والنوع الثاني الائتمان التعهدي

المتمثل بخطابات الضمان، وفتح الاعتمادات المستندية، إضافة إلى نشاط التعامل بالعملات الأجنبية والوساطة في بيع وشراء الأوراق المالية ونشاط العمليات المصرفية الدولية.

5. إن سياسة منح التسهيلات المصرفية في القانونين الأردني والعراقي يحكمها مجموعة من القواعد القانونية الناظمة لمنح هذه التسهيلات، وهذه القواعد بدورها تنقسم إلى قواعد عامة تتمثل بمراعاة قاعدتي الاستعلام والتحليل والملاءمة، وقواعد خاصة وهي بدورها تصنف إلى قواعد خاصة بالعميل من حيث خصائص شخصية ورأس المال وقدرته على السداد والضمان الإضافي، وهناك قواعد خاصة بالمصرف مانح هذه التسهيلات ومنها درجة السيولة المتاحة للمصرف ضمن الإستراتيجية المتبعة لديه، والهدف العام الذي يسعى المصرف إلى تحقيقه خلال المرحلة القادمة وهناك القواعد الخاصة بالتسهيل المصرفي من حيث مبلغه والغرض منه ومصدر سداده والمدة الزمنية وطريقة السداد ونوع التسهيل المصرفي المطلوب.

6. إن هناك إجراءات لا بدّ من مراعاتها عند منح التسهيلات المصرفية من ناحية تحليل أنشطة هذه التسهيلات و التي تكون من خلال تحليل رأس مال العميل وغير ذلك ماذكر في ما سبق سواء أكانت مباشرة أم غير مباشرة.

7. عدم وجود تنظيم قانوني خاص يحكم المسؤولية المدنية والمهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية، الأمر الذي أخضع هذه المسؤولية للأحكام العامة للمسؤولية المدنية وللنصوص القانونية العامة الواردة في قانون البنوك وقانون البنك المركزي بشأن المسؤولية المهنية.

8. عدم وجود نصوص تشريعية خاصة في القانونين الأردني والعراقي بخصوص الالتزامات الملقاة على المصارف عن منحها التسهيلات المصرفية، ومن ثم فإن الأساس القانوني لها يكمن في القواعد العامة التي تستلزم التصرف بيقظة وحيطة وحذر.

9. إن المسؤولية المدنية والمهنية للمصرف مانح التسهيلات المصرفية تثور اتجاه العميل وكذلك الغير الذي ينعكس عليه سلباً آثار الضرر اللاحق بالعميل مثل دائني العميل.

10. إن خطأ المصرف يعد ذا مفهوم خاص ينصرف إلى الشخص المهني المحترف، حيث يعد المصرف متخصصاً ومحترفاً في الأمور والمسائل المالية المتعلقة بمنح التسهيلات المصرفية، لذا يتوافر الخطأ في جانب المصرف في كل مرة يمتنع فيها عن منح هذه التسهيلات بما لا يتلاءم مع تصرف المصرف المهني المحترف، مما يرتب مسؤوليته العقدية، ويقع على عاتق العميل إثبات هذا الخطأ.

11. إن اكتفاء مسؤولية المصرف المدنية مانح التسهيلات المصرفية تخضع للقواعد العامة في القانونين الأردني والعراقي بسبب غياب نصوص تشريعية خاصة بهذا الشأن، وبالتالي فإنها ترتبط بأسباب دفع المسؤولية التي تصنف إلى أسباب قانونية تتمثل بالسبب الأجنبي والأسباب الاتفاقية المتمثلة بالاتفاقيات المتعلقة بدفع المسؤولية.

12. إن مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية في القانونين الأردني والعراقي تقع عند إخلال المصرف ببعض التزاماته المهنية، فالمشرّعان الأردني والعراقي أوجبا على المصرف الاستعلام عن الحالة المالية للمقترض مع وجوب التقيد بقواعد وأسس منح التسهيلات المصرفية، وإلا فإن الإخلال بذلك يؤدي إلى قيام مسؤولية البنك المدنية والمهنية.

ثالثاً: التوصيات:

1. أوصي كل من المشرّع الأردني ونظيره العراقي العمل على وضع تنظيم قانوني متكامل يحكم عمليات منح التسهيلات المصرفية من ناحية وضع ضوابط وقواعد تساعد المصارف على اتخاذ قراراتها الائتمانية، وتوضيح الالتزامات التي تترتب على عاتق المصارف في إطار منح التسهيلات المصرفية، وكذلك توضيح الأحكام الناظمة للمسؤولية الناشئة عن منحها من حيث أساسها القانوني وآثارها وموانعها.

2. أوصي المشرّع الأردني ونظيره العراقي ضرورة وضع نص في قانون البنوك من شأنه إلزام المصرف بإخطار العميل بإنهاء الائتمان الممنوح له.

3. إن المصرف يقدم خدماته إما بصورة مجانية أو يقدمها مقابل أجرة، إلا أن قانون البنوك الأردني وقانون المصارف العراقي يخلو من نص يوضح فيه مقدار وأهمية وتأثير الأجرة التي يتلقاها المصرف مقابل الخدمات المصرفية التي يقدمها هذين القانونين بشأن منح التسهيلات المصرفية لذلك نقترح تضمين نصا يحدد فيه الأجرة التي يستحقها المصرف مقابل الخدمات التي يقدمها لعملائه، مع بيان مدى تأثيرها على العناية التي يبذلها في تقديمه للمعلومات الائتمانية.

4. نلاحظ أن المادة (56) من قانون المصارف العراقي والتي جاءت تحت عنوان "الإجراءات التصحيحية الفورية والعقوبات الإدارية" أنها تتميز بعدم الدقة والوضوح في اختيار المصطلحات القانونية، إذ كان الأولى بالمشرّع أن يذكر عنوان (جزاء الإخلال بالقانون) أو (العقوبة المترتبة على مخالفة أحكام هذا القانون)، ومن ثم يورد نصاً قانونياً صريحاً يحدد على وجه الدقة الحد الأدنى والأقصى للعقوبة.

5. إن النصوص القانونية في القانونين الأردني والعراقي سواء تلك الواردة في قانون البنك المركزي أو قانون البنوك (المصارف في العراق) لم يرد فيها نصاً يقرر فيه عدم مسؤولية المصرف في حالة تعرضه لقوة قاهرة تمنعه من تنفيذ التزامه، لذلك نقترح الأخذ بالنص التالي وإيراده في قانون البنوك وهو (لا يتحمل المصرف أية تبعة أو مسؤولية فيا يتعلق بالنتئاج على انقطاع سير أعماله بسبب القوة القاهرة أو الاضطرابات أو الحروب أو أية أسباب أخرى خارجة عن إرادته).
6. ضرورة قيام القضاء الأردني ونظيره العراقي بدوره الاجتهادي في إطار منح التسهيلات المصرفية، وبخاصة فيما يتعلق بتقدير الخطأ المصرفي والأخذ بعين الاعتبار الأعراف المصرفية وطبيعة التسهيلات المصرفية من أجل تحديد مضمون ونطاق التزامات المصرف مانح هذه التسهيلات.
7. ضرورة اتباع إستراتيجية متوازنة من قبل المصارف في الأردن والعراق اتجاه إستراتيجية رشيدة تأخذ على عاتقها مسألة الموازنة بين العائد والمخاطر الائتمانية لمنح التسهيلات المصرفية.
8. على المصارف التي لديها سيولة تفيض عن حاجتها والتي تغالي في منح التسهيلات المصرفية أن تدقق وتجري دراسات حقيقية للمراكز المالية للمقترضين وأن لا تجعلها المنافسة القائمة بين المصارف في منح الائتمان أن تتعاون في التأكد فعلياً من وضعية المقترضين وتدقيق القروض ومتابعة الضمانات المقدمة مما يعرضها للمخاطر وبالتالي التلكؤ في الاستثمار.
9. ضرورة وضع إستراتيجية محددة وواضحة لمعالجة الآثار السلبية للديون المشكوك في تحصيلها لبعض المصارف لأن مثل هذه الديون تلحق ضرر بالمصارف المقرضة من خلال عرقلة

أعمالها وتحديد قدرتها في مواكبة المستجدات في الصناعة المصرفية وتعتبر هذه الديون أموالاً مجمدة لا يتمكن المصرف من استثمارها مما يعني حرمانه من عوائدها المتوقعة.

قائمة المراجع

إبراهيم، متيم أحمد (2014). **مسؤولية المصرف المدنية تجاه الكفيل في عقود الائتمان المصرفي**، بحث منشور في مجلة دراسات الجامعة الأردنية، المجلد 41، ملحق 2.

إبراهيم، منير (2004). **الإدارة المالية وتطبيقاتها في المصارف**، ط1، الإسكندرية.

أبو فردة، محمود محمد (2014). **مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التمويل الإلكتروني**، ط1، دار وائل، عمان.

أحكام محكمة التمييز الأردنية، منشورات الموسوعة القانونية الإلكترونية.

أحكام محكمة التمييز العراقيةن مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز، القسم الرابع، يونيو 2004، منشورات وزارة العدل، بغداد.

إسماعيل، حجير (2003). **التحليل المالي لاتخاذ القرار الائتماني**، مجلة البنوك الأردنية، العدد 1–5، السنة 22.

بارودي، علي (دون سنة نشر). **العقود وعمليات البنوك التجارية**، منشأة المعارف، الإسكندرية.

بريري، محمود مختار (2011). **المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات**، ط5، دار الفكر، القاهرة.

بيطار، منى لطفي وخرمات، منى خالد (2009). **آلية التمويل العقاري في المصارف الإسلامية**، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 2، المجلد 25.

تعليمات تبادل المعلومات الائتمانية لسنة 2014 في العراق.

تعليمات تصنيف التسهيلات الائتمانية واحتساب مخصص التدني واحتياطي المخاطر المصرفية العامة الأردنية رقم (47/ 2009).

تعليمات سياسة التسهيلات الائتمانية في كابيتال بنك، الأردن.

الجبوري، ياسين (2011). **الوجيز في شرح القانون المدني الأردني**، ج1، مصادر الحقوق الشخصية، مصادر الالتزامات، ط1، دار الثقافة، عمان.

جريدة الرأي الأردنية، العدد رقم (16213) الصادر يوم الثلاثاء 17 جمادى الآخرة 1436هـ، الموافق 7 نيسان 2012م، السنة الرابعة والأربعون، الأردن.

الجريدة الرسمية الأردنية، أعداد مختلفة مشار إليها في حواشي الدراسة.

الجنابي، هيل عجمي (2009). **النقود والمصارف**، ط1، دار وائل، عمان.

حسين، محمود (1985). **التسهيلات المصرفية**، مجلة جمعية البنوك في الأردن، المجلد الرابع.

الحكيم، عبد المجيد (1976). **مصادر الالتزام في القانون المدني العراقي**، ط1، دار الحكمة، بغداد.

الخصاونة، عماد وخريس، جمال (1992). **النقود والبنوك**، ط1، دار وائل، عمان.

الخولي، أكثم أمين (1970). **الموجز في القانون التجاري**، ج1، الأعمال التجارية، ط1، مطبعة المدني، القاهرة.

الدوري، زكريا (2010). **البنوك المركزية والسياسات النقدية**، ط1، اليازوري للطباعة والنشر، عمان.

دويدار، هاني (2001). **النظام القانوني للعمليات المصرفية**، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت.

الذنون، حسن علي (1999). **المبسوط في المسؤولية المدنية**، ج2، الخطأ، دار الثقافة، عمان.

الرشيدات، ممدوح محمد (2008). **التشريعات المالية والمصرفية**، عمان، ط2.

الرشيدي، محمد عبد الله (2010). **عقد الإجازة المنتهية بالتمليك**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

الزبن، سليمان ضيف الله (2012). **التمويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية**، ط1، دار الثقافة، عمان.

زكي، محمود جمال الدين (1988). **مشكلات المسؤولية المدنية**، ج1، مطبعة جامعة القاهرة.

السرحان، عدنان إبراهيم وخاطر، نوري حمد (2011). **مصادر الحقوق الشخصية**، ط5، دار الثقافة، عمان.

سلطان، أنور (1987). **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني والفقه الإسلامي**، ط1، منشورات الجامعة الأردنية.

السنهوري، عبد الرزاق (2000). **الوسيط في شرح القانون المدني**، ج1، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي، بيروت.

سويلم، محمد (2002). **إستراتيجيات الاستثمار المالي**، ط1، دار الحكمة، بغداد.

سياسة وضوابط منح الائتمان النقدي والتعهدي في المصرف الوطني الإسلامي بالعراق.

سياسة وضوابط منح الائتمان في مصرف الشرق الأوسط العراقي.

شحاتة، صلاح إبراهيم (2009). **ضوابط منح الائتمان المصرفي من منظور قانوني ومصرفي**، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة.

الشماع، فائق محمود (2011). **الموانع القانونية من مسؤولية البنك المسحوب عليه بمناسبة أداء قيمة الشيك**، بحث منشور في المجلة القانونية والقضائية، مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العدل، دولة قطر، العدد 2، السنة 5.

شواربي، عبد الحميد (2006). **عمليات البنوك**، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية.

شيحة، مصطفى رشدي (1999). **النقود والمصارف والائتمان**، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

الصالحي، بان صلاح (2010). **دور البنك المركزي في مالية الدولة**، ط1، جامعة بغداد.

الطائي، مها فاروق (2014). **الدور المعاصر للرهن التأميني كأداة للائتمان**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الإسراء، الأردن.

طوالبة، مؤيد (2004). **حسابات الصكوك ومسؤولية المصارف (الشيكات)**، ط1، دار وائل، عمان.

عادل، محمد عادل (2013). **سياسة الإقراض المصرفي**، ط1، دار وائل، عمان.

عبد الحسين، لؤي (2006). **مخاطر الائتمان المصرفي**، ط1، دار إثراء، عمان.

عبد الرحيم، حسين (2009). **أسس الائتمان المصرفي**، ط1، دار المعارف، بغداد.

عبد العزيز، جمال محمود (2005). **مسؤولية البنك في حالة إفلاس ال**، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة.

عبد الفتاح، مراد (2008). **موسوعة البنوك**، دار النهضة العربية، القاهرة.

عبد المجيد، وائل (2011). **إدارة الأموال المصرفية**، ط1، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة.

عبيدات، فادي (2005). **الأبعاد القانونية لسرية العمل المصرفي**، أطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية، الأردن.

العتوم، منصور (1999). **المسؤولية التأديبية للموظف العام**، ط3، المطابع التعاونية، عمان.

عرفة، السيد عبد الوهاب (2012). **المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء**، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية.

العريني، محمد فريد (2003). **القانون التجاري**، منشورات الحلبي، ط1، بيروت.

العكيلي، عزيز (2007). **شرح القانون التجاري**، ج2، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، ط1، دار الثقافة، عمان.

علي، جمال عبد الرحمن (2011). **الخطأ في مجال الائتمان المصرفي**، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة.

عوض، علي جمال الدين (1981). **عمليات البنوك من الوجهة القانونية**، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة.

عيد، إدوارد (1986). **العقود التجارية وعمليات البنوك**، ط1، مطبعة النجوى، بيروت.

غصوب، عبده جميل (2007). **المسؤولية عن الاستعلام المصرفي**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان.

غنام، شريف (2006). **مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني**، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

الفتلاوي، صاحب (2014). **مصادر الالتزام**، ط1، مطبعة دار الجمال.

فرج، محمد عبد اللطيف (2006). **الحماية الجنائية للائتمان المصرفي**، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة.

قانون البنك المركزي العراقي رقم (56) لسنة 2004 وتعديلاته.

قانون البنوك الأردني رقم (82) لسنة 2000 وتعديلاته.

قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966.

القانون المدني الأردني رقم (42) لسنة 1976.

القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 وتعديلاته.

قانون المصارف العراقي رقم (40) لسنة 2004 وتعديلاته.

القصير، أشواق (2013). **المصارف والشفافية المالية**، ط1، بيت الحكمة، بغداد.

القلاب، بسام هلال (2001). **أحكام عقد الاعتماد المالي في التشريع الأردني**، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، الأردن.

القليوبي، سميحة (1992). **الأسس القانونية لعمليات البنوك**، ط1، مكتبة عين شمس، القاهرة.

قندح، عدلي شحادة (2015). **الجهات المصرفية: الدور المحوري والإستراتيجية للتحديات (2006 – 2014)**، ط1، منشورات بدعم من البنك الأهلي الأردني.

الكيلاني، محمود (1992). **عمليات البنوك**، ط1، دار الحبيب، عمان.

المحاويلي، عصام محمد حسن (2014). **العمليات المصرفية**، ط1، دار العلوم الإدارية والاقتصادية، بغداد.

مرقس، سليمان (1983). **الوافي في شرح القانون المدني**، ج1، المجلد الأول، القاهرة.

مشاقبة، جابر محمد ظاهر (2008). **مسؤولية البنك عن منح التسهيلات الائتمانية**، أطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية، الأردن.

منصور، محمد حسين (2001). **النظرية العامة للائتمان**، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

النصر، سعيد سيف (2013). **دور البنوك في استثمار أموال العملاء**، ط1، جامعة الإسكندرية، مصر.

الوقائع العراقية، أعداد مختلفة مشار إليها في حواشي الدراسة.

وهيب، خالد (1999). **الاستثمار مفاهيم وتحليل وإستراتيجية**، ط1، دار المسيرة، عمان.

ياسين، زهير محمد (1988). **أساسيات إدارة المخاطر المالية**، ط1، دار الواثق، بغداد.